Das Güteverfahren in den Weistümern der ...

Bruno Markgraf



Angenommen von der philosophisch-historischen Sektion auf Grund der Gutachten der Herren **Seeliger** und **Lamprecht**.

Leipzig, den 11. Juli 1907.

Der Procancellar

Des Coudres.



Lebenslauf.

Am 10. Juni 1869 wurde ich, Bruno Oswald Markgraf, evangelisch-lutherischer Konfession, in Leipzig geboren. Von Ostern 1881 ab besuchte ich das König-Albert-Gymnasium daselbst, das ich Ostern 1889 mit dem Zeugnis der Reife verliess. Hierauf studierte ich in meiner Vaterstadt Theologie von Ostern 1889 bis zum Sommersemester 1892. Dann war ich als Kandidat der Theologie an verschiedenen Orten Volksschul- und Hauslehrer, von Ostern 1894 bis zu Anfang März 1896 Mitglied des Predigerkollegiums zu St. Pauli in Leipzig. Von 1896—1897 verwaltete ich das Amt zuerst eines Pfarrvikars, dann eines Hilfsgeistlichen in Wittgensdorf bei Chemnitz i. S., von 1897—1903 das des Pastors in Leipzig-Anger-Crottendorf, seitdem das eines Pastors in Leipzig-Reudnitz. Bei der theologischen Fakultät der Universität Leipzig promovierte ich auf Grund einer Abhandlung über das Thema: Inwieweit ist Clemens von Alexandrien Asket in seiner Stellung zu den natürlichen Gütern dieses Lebens? —

Herrn Geheimen Hofrat Professor Dr. Lamprecht verdanke ich die hochgeschätzte Anregung zu einem eingehenden kulturgeschichtlichen Studium der Weistümer der Moselgegend. Herrn Geheimen Hofrat Professor Dr. Seeliger fühle ich mich gedrungen, auch an dieser Stelle meinen herzlichen Dank auszusprechen für das freundliche Wohlwollen, das er der vorliegenden Arbeit entgegengebracht hat. Ein Ergebnis meiner kulturgeschichtlichen Studien habe ich niedergelegt in dem Werke: Das Mosellândische Volk in seinen Weistümern. Gotha 1907.

Inhalt.

Erklärung der Abkürzungen.

v. Amira = Karl v. Amira, Grundriss des germanischen Rechts. 2. Aufl. Strassburg 1901
Brunner = Heinrich Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte. Leipzig Bd. I² 1906, II 1892.
Gr. W. = Weistümer ges. v. J. Grimm. 7 Bde. Göttingen 1840—1869.
Grimm W. B. = Jakob u. Wilh. Grimm: Deutsches Wörterbuch. Leipzig.
Lamprecht D. W. = Karl Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter. 3 Teile. Leipzig 1886.
Hardt = Hardt, Luxemburger Weistümer, ges. und eingeleitet von Hardt. Luxemburg 1870.
Loersch = Hugo Loersch, Der Ingelheimer Oberhof. Bonn 1885.
Markgraf = Bruno Markgraf, Das moselländische Volk in seinen Weistümern. Gotha 1907.
Planck = Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter. 2 Bde. Braunschweig 1879.
Schröder = Richard Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 4. Aufl. Leipzig 1902.
Wilda = Wilda, Strafrecht der Germanen. Halle 1842.

Einleitung.

Unsere Untersuchung hat es mit der Behandlung von Fällen zu tun, in denen eine wirkliche oder vermeintliche Rechtsverletzung vorlag und deren Erledigung im Güteverfahren gesucht ward. Unter Güteverfahren verstehen wir sowohl das Sühneverfahren der Weistümer, das als erstinstanzliches Verfahren obligatorisch sein konnte als auch das Schiedsgerichtsverfahren, bei dem sich die Parteien kraft eigener Entschliessung zu einem gütlichen Verfahren verstanden und sich vertragsmässig von vornherein zur Erfüllung des Schiedsspruches verpflichteten, wie dieser auch ausfallen mochte. Beide Arten sind in wesentlichen Punkten grundverschieden. Zum Schiedsgerichtsverfahren z. B. verstehen sich die Parteien aus eigener Entschliessung, zum Sühneverfahren ist die beklagte Partei in irgend welcher Weise von aussen her gezwungen oder genötigt. Auf das erstinstanzliche Sühneverfahren folgt, wenn gütliche Einigung nicht erzielt wird, das Rechtsverfahren; das Schiedsrichterverfahren findet in jedem Falle seinen definitiven Abschluss im Schiedsspruche. Trotzdem sind wir berechtigt, beide zusammenzufassen, auch berechtigt zu der gemeinsamen Bezeichnung Güteverfahren; berechtigt allein schon deswegen, weil unsere Hauptquelle, die Weistümer der Moselgegend, gegenüber dem Verfahren „mit Recht" sie unterschiedslos bezeichnen mit Ausdrücken, wie mit Minne, mit Freundschaft, in der Güte und ähnlichen. Und wenn die Weistümer sie sprachlich gleich benennen, so muss auch in ihrem Wesen etwas Gemeinsames bestanden haben gegenüber dem Verfahren „mit Recht", das was sie aussprechen: die Minne, Güte u. s. w.; und zwar in der Art des Verfahrens, nicht im Motive zum Verfahren. Träfe das letztere zu, dann würde hier nur das Schiedsrichterverfahren

in Betracht kommen. Denn zum Sühneverfahren führte die Streitenden ein Druck oder Zwang, nicht Minne. Zum „gütlichen“ (in der Redeweise der Weistümer) Erstgehör konnte der Herr „zitieren“ [1]); er konnte, falls der Sühneversuch unterlassen war, sogar noch nach Beginn des strengen Verfahrens zwangsweise einen Vergleich versuchen [2]). Das Nähere über das Verfahren mit Minne, Güte u. s. w., den Unterschied zwischen ihm und dem Verfahren mit Recht soll die vorliegende Untersuchung ergeben. Natürlich werden wir den Unterschied zwischen den beiden Arten des Güteverfahrens mit berücksichtigen. Soviel sei zur Präzisierung des Begriffes Güteverfahren vorausgeschickt.

Wir kommen nun zuerst zum Unterschiede zwischen dem Verfahren „mit Minne“ und „mit Recht“ und müssen zunächst das Verfahren „mit Recht“ ins Auge fassen.

I. Das Verfahren mit Recht.

Die Weistümer unterscheiden, wie auch andere Quellen [3]), ein Verfahren mit Recht und ein Verfahren mit Minne, mit Freundschaft, in Güte. Das Weistum Strohn [4]) sagt: Unter der Linde, an Gerichtsstätte, soll von den Streitenden einer dem anderen tun, wat man mit der mynnen nit gescheiden mache, wat der lantmann erkent, dat recht ist. Im Jahre 1482 wird eine Aufzeichnung von 1392 wiederholt, die folgenden Satz enthält: haben sich Streitende geeinigt und handelt einer gegen die Vereinbarung, so soll er das gelten, wie die „Dreier“ und zwei von diesen Hinzugezogene „heissen kehren zu der minne oder zu dem rechten“ [5]).

Suchen wir nach einer begrifflichen Unterscheidung der beiden Arten, so ergibt sich auf dem Wege logischer Deduktion nur dieses: Das Verfahren mit Minne nnd mit Recht sind kontradiktorische Gegensätze. Das Eine schliesst das Andere aus. Das Verfahren mit Minne ist ein Verfahren ohne Recht [6]), das Verfahren mit Recht ein Verfahren ohne Minne. Wir erfahren aber auf diesem Wege nicht, wie sich

[1]) Berg bei Ettelbrück, Hardt S. 90 § 7 (1730).

[2]) Sellerich Gr. W. II 546; Tholey Gr. W. III 760 f.

[3]) Vergl. Brunner I² 253; v. Amira S. 160; Planck I 332 ff.

[4]) Gr. W. III 804 (1381, 1510).

[5]) Loersch S. 510. Vgl. Grimm W. B. VI 2240; auch Wilda S. 198: nordgerm. lufe odde lage = Güte oder Gesetz.

[6]) Vgl. v. Amira S. 160; auch unten über das Schiedsverfahren nach {g e m Recht.

Minne und Recht im konkreten Verfahren äussern. Um Weiteres zu erfahren, müssen wir auf das konkrete Verfahren selbst eingehen.

Da haben wir vor allem zu bedenken, dass der Rechtsgang, das Verfahren mit Recht, als Kampf aufgefasst wurde, der sich zwischen den Parteien abspielte[1]). Und diese Auffassung war der Wirklichkeit entsprechend. Nicht mit der Kühle der Objektivität, durchaus nicht rein sachlich wurde der Kampf von den Parteien geführt, sondern mit Leidenschaft und Hass, dem Gegensatz von Minne[2]).

Das Verfahren im Gericht war tatsächlich ein höchst erregter Kampf der Parteien[3]), dessen Leidenschaft nur äusserlich vor Gericht nicht ungestraft zu Tage treten konnte.

Sodann ist auch ein Rückschluss von der Gegenwart auf die Vergangenheit gestattet. Jeder mit den Verhältnissen einigermassen Vertraute, der Gerichtsbeamte, der Rechtsanwalt und wer sonst mit Prozessierenden zu tun hat, weiss, dass noch jetzt ausserordentlich viel Leidenschaft und Gehässigkeit zu Tage tritt. Zieht man nun in Betracht, dass früher die Menschen niederer Kultur sich noch mehr von Gefühlen hinreissen liessen, noch weniger zur Selbstbeherrschung veranlagt waren, so ergibt sich auf Grund dieser Erwägung eine noch grössere Leidenschaftlichkeit bei Prozessen, als sie beim modernen Menschen höherer Kultur wahrzunehmen ist. Das Verfahren „mit Recht“ war also ein Verfahren ohne Minne auch von diesem Standpunkt der Beobachtung aus.

Rechtlich-formell angesehen mag diese Seite des Verfahrens „mit Recht“ als bedeutungslos erscheinen; man mag einwenden, dass doch das Gericht objektiv blieb, seine Ruhe bewahrte und dass so das Rechte, ungehindert durch der Parteien Leidenschaft, zum Siege gelangen musste. Das entspräche indessen nicht der Wirklichkeit. Der dem altgermanischen und mittelalterlichen Rechtsverfahren eigene Formalismus, verbunden mit der Vare, gestattete dem Hass der Parteien einen gewissen Einfluss auch im Gerichtsverfahren. Bekanntlich beherrschte ein rigoroser Formalismus den Rechtsgang jener Zeiten.

[1]) Z. B. Brunner a. a. O.; Siegel, Gesch. d. deutschen Gerichtsverfahrens S. 109 f., dazu Seite 50 Note 1.

[2]) Vergl. auch Schmeller, Bayer. W. B. II, 34: rechtnen = räsonieren, zanken; Grimm W. B. VIII 422 s. v. rechtnen.

[3]) Vgl. auch Klingner, Sammlungen zum Dorf- und Bauernrechte. Leipzig 1753, III 13: Weil in streitigen Rechts-Händeln . . . viele menschliche List und Bossheit . . . mit unterläuft . . .

Formverstösse und fehlerhafte Erklärungen waren in ihren Rechtsnachteilen unheilbar, nicht wieder gut zu machen [1]. Rechtsfälle wurden mit nichten nach Billigkeit entschieden; nicht individuell, sondern unter dem eisernen Zwange der Form. Das hatte für die Rechtsuchenden unter Umständen sehr weitgehende Folgen. Die „Vare“, die Gefahr konnte recht verhängnisvoll für sie werden. Sie konnte dem Gewandten, der im Unrecht war, zum Siege verhelfen, dem minder Geschickten Verderben bringen. Ohne Rücksicht auf Recht und Unrecht verteilte sie, wie das Spiel, Gewinn und Verlust [2]. „Vieles hing ab von Worten, Silben, ihrer Aussprache und von den Förmlichkeiten bei Handlungen, welche die Erklärung begleiteten. Gleich hiess es, der Sachwalter habe zu lang oder zu kurz gesprochen, missgesprochen oder sich versprochen, nur wenig fehlte und er hatte missgetan oder sich versäumt, die geringste Unebenheit genügte und er war gestrauchelt, gestolpert, sofort sagte man, er habe gestrandelt oder gestrampft, namentlich beim Schwur, mit welchem die grössten Fährlichkeiten verknüpft waren“ [3]. Speziell über die Ablegung des Eides in fränkischer Zeit sagt z. B. Brunner [4]: „Ein Fehler im Worte, eine unrichtige Bewegung, z. B. vorzeitiges Senken oder Wegziehen der Schwurhand, machte Beweis fällig . . . Der misslungene Eid machte nach älterem Rechte den Hauptmann und die Eideshelfer bussfällig gleich dem Meineid.“

Diese Schwäche des Gerichtsverfahrens ist nun freilich schon früh erkannt und gemildert, aber keineswegs beseitigt worden. Noch in fränkischer Zeit wurde schon „der Formenzwang teilweise durch die Steigerung der richterlichen Autorität ersetzt“ [5]. Vor allem aber suchte man durch die Einrichtung der Vorsprecher abzuhelfen; das waren mit dem Formalismus vertraute Leute, die für die Parteien das Wort führten. Diese Neuerung ist schon für die fränkische Zeit bezeugt [6], in den Moselweistümern, also am Ende des Mittelalters, ist die Einrichtung allgemein. Das war nun allerdings eine, aber doch nur eine halbe Reform, und zwar in zweifacher Hinsicht: Einmal

[1]) Brunner I^2 252.

[2]) Siegel, Die Gefahr vor Gericht und im Rechtsgang, in Sitzungsberichten der philos.-histor. Klasse der Wiener Akad. d. Wissensch. Bd. 51. S. 123 (1865).

[3]) Ebd. S. 121 f.

[4]) II 433.

[5]) Ebd. II 348.

[6]) Ebd. II 349.

konnte auch dem Vorsprecher irgend ein Versehen, ein Formfehler unterlaufen; und dann war Busse zu zahlen; aber auch nur Busse, der Prozess war nicht verspielt[1]). Immerhin war doch eine wichtige Abschwächung der vare erreicht. Das Weistum Kröv[2]) setzt sogar nur die geringste Busse fest. Doch konnte anderseits immer noch ein Verstoss in der Form durch den Vorsprecher dahin führen, dass der Streitende „das sein verliess" [3]). Zweitens mussten beim Eide die Parteien immer noch selbst reden[4]). Hier sprach wohl der Vorsprecher den Eid vor, aber die Partei musste ihn nachsprechen. Es wird nun oft zum Schwur gekommen sein; ebenso oft trat die Vare ein bei einem noch so geringen Versehen des Sachwalters. Hier galt noch der alte strenge Formalismus, der sich an die geringfügigsten Äusserlichkeiten klammerte. Eine Quelle des 14. Jahrhunderts aus der Rheingegend berichtet: „wer vor Gericht einen Eid abzulegen hatte, musste sich sorgfältig hüten, dass er sich dabei nicht versprach, anstiess, wankte, stammelte, zitterte u. s. w. Geschah dies und es betraf eine Geldschuld, so verlor er seine ganze Rechtssache; der über Erbe Schwörende konnte zweimal nachhelfen und bessern; gelang es ihm aber zum dritten Male nicht, so ward ihm das Erbe abgewiesen" [5]). Nach dem alten Koblenzer Gerichtsbuch[6]) verlor der Kläger, der seym vorsprecher nyt ganz nae ader lude spreche ader die finger (beim Eide) ee zeit uf ader von den heilgen thaede, den Prozess und er zahlte 27 mr. an das Gericht, wenn der Gegner durch seinen Vorsprecher dies aufgriff. — Sehen wir von der Erleichterung ab, die dadurch geschaffen war, dass der Vorsprecher den Eid vorsagte, so war hier der Inhalt der die Rechtsnachteile der Vare wiedergehenden Bestimmungen

[1]) Siegel, Die Gefahr a. a. O. S. 125: „Die Partei durfte die gefahrdrohende oder nichtige Erklärung einmal und ein anderes Mal bessern, — es war jeweils nur eine Busse verwirkt," wenn ein Fürsprecher das Wort geredet hatte.

[2]) Gr. W. II 381; wenn sich ein man oder ein vorspreche, der sich vor gericht verdedinget hat, sumet oder vorspreche, der mag das bessern mit der minsten bonssen.

[3]) Mengerschied, Gr. W. II 173 (1539); fast gleichlautend Gemünden, Gr. W. II 169.

[4]) Siegel, Die Gefahr a. a. O. S. 132.

[5]) Ebd. S. 131 und die daselbst Note 28 angegebenen Belegstellen.

[6]) Bär, Urkunden und Akten z. Gesch. der Verfassung und Verwaltung der Stadt Koblenz bis z. J. 1500 (Publikationen der Gesellschaft f. Rhein. Geschichtskunde Bd. XVIII) S. 96.

grundsätzlich noch ebenso rigoros-formalistisch, auf Äusserlichkeiten gerichtet wie in alter Zeit.

Dadurch, dass ein Zenge vor Gericht beim Eid (= daz recht dnn) ein Wort zu viel sagte, verlor der Sachverwalter den Prozess. Er taxiert den Schaden auf unter 200 Gnlden. Freilich haftete der Zeuge für den Schaden; aber der Betroffene musste erst gegen ihn prozessieren und die mit einem Prozesse verknüpften Unannehmlichkeiten erdulden[1]; und — das ist für uns hier wichtig — ein Formfehler, ein unschuldiges Versehen, sogar bloss das eines Zeugen, konnte zum Unterliegen führen, konnte um das Recht bringen noch im 15. Jahrhundert.

Ein bedeutsamerer Fortschritt bestand in der Ausbildung der Kautelarjurisprudenz. Der Sachverwalter konnte vor Abgabe einer Erklärung oder Vornahme einer Handlung den Richter (nicht die Schöffen) bitten, dass er warnte, wenn der Sachverwalter etwas tat, was ihm Schaden bringen musste[2], oder es konnten ferner die Schöffen um ein belehrendes Urteil befragt werden. So fragt nach dem Gerichtsbrauche zu Rhens der, welcher einen Schwörenden zu den Heiligen geleitet: Ihr Schöffen, steht der Mann, wie er stehen soll?[3] Oder man erwirkte ein Urteil, das feststellte, ein Umstand, der sonst Schaden brächte, solle unschädlich sein[4].

Aber noch immer wurde der Zeuge, wenn er sich bloss versprach, vom Eide ausgeschlossen, sogar wenn er selbst geltend machte, „das habe er ungeverlich getan“; und das hatte die weitere Folge, dass der Sachwalter „den kosten gelden“ musste für den Prozess, weil der eine Zeuge von sieben „abgestalt wird“[5].

Also noch immer konnte das kleinste Versehen im Gericht sehr nachteilige Folgen nach sich ziehen, trotz der Milderung des Formalismus und der Vare. Kein Sachwalter, der ins Gericht zum Prozesse ging, das Recht auf seiner Seite, konnte mit Bestimmtheit darauf rechnen, dass er gewann; jeder Fürsprecher, jeder Zeuge war von der Vare bedroht. Nikolaus von Cues, dieser berühmte Sohn des Mosellandes, verlor gleich den ersten Prozess, in dem er als Anwalt zu Mainz auftrat, infolge eines Formfehlers. Das bestimmte den tief

[1] Loersch S. 101 f. (1440).
[2] Siegel, Die Gefahr S. 140.
[3] Gr. W. II 779 (1456).
[4] Siegel a. a. O. S. 141.
[5] Loersch S. 191 f. (1444).

Verletzten, vom juristischen zum geistlichen Stande überzugehen. Derselbe Mann bezeugt für die Moselgegend, dass es dort in den ersten Jahrzehnten des 15. Jahrhunderts nicht besser war als in anderen Territorien: „Nur zu oft wissen fürsprecherische Umtriebe ein Urteil zu erlangen, wonach die armen Leute mit ihrem schlichten Sinn die Form verletzt haben und daher sachfällig werden; denn in der Sache fällt, wer auch nur eine Silbe fehlt, wie ich dies im Sprengel der Trierischen Diözese häufig mit eigenen Augen gesehen habe" [1]).

Nehmen wir nun beides zusammen: auf der einen Seite die Leidenschaft und Erregung, mit welcher der Kampf geführt ward; auf der anderen Seite die Möglichkeit, dem Gegner mit Hilfe der Vare Schwierigkeiten zu bereiten, ihn bussfällig zu machen oder ihm gar beim Eid im äussersten Falle völlig das Recht zur weiteren Prozessführung zu nehmen, so können wir uns leicht ausmalen, in welcher Gesinnung und Stimmung der Prozess vor Gericht von seiten der Parteien tatsächlich geführt ward. Man hatte in dem Formalismus eine willkommene Handhabe, den Gegner zum mindesten zu schikanieren, eventuell sogar buss- und sachfällig zu machen. Und man benutzte sie: man lauerte darauf, ihm einen Formfehler nachweisen zu können. Ganz recht beschreibt Siegel [2]) die Art und Weise des Verfahrens: Dadurch wurde dem Verfahren der Charakter eines ränkevollen, chikanösen Vorganges verliehen. Mit gespitzten Ohren nnd lauerndem Blicke, heimtückischen Sinnes verfolgte ein Teil des anderen Rede und Gebärden, um bei dem geringsten Anlasse, wo er ihn packen konnte, hervorzubrechen." Wäre die Geltendmachung des Formalismus Sache des Gerichts gewesen, so wäre die Vare vielleicht minder ins Gewicht gefallen: Die Unparteiischen wären vermutlich weniger genau oder streng gewesen als die Parteien. Aber sie war eben Sache der Parteien [3]).

---

[1]) Vgl. Siegel a. a. O. S. 165 ff. — Zur Kennzeichnung des Wesens der Vare sind die lateinischen Übersetzungen höchst lehrreich. Ich entnehme den Anmerkungen bei Siegel a. a. O. S. 152 ff. folgende Beispiele: loquens et agens . . stricto iure, quod vulgo dicitur vare (1191); ius ahsque captione, quod vulgo vare dicitur, observetur (1219); Suspitio . . mali, quod vare vocatur (1245): heim Eide nullis verborum insidiis capiatur (Thüringer Rechtsdenkm., 1152); calumnia verhorum, que teutonice dicitur vare; sine insidiis verborum quod . . dicitur vare.

[2]) Ebd. S. 123; auch 143.

[3]) Ebd. S. 123; Bär a. a. O. S. 90: stellet die wiederparthie durch iren vorsprecher soilchs zu rechten.

Unsicher in seinem Ausgange war auch, wie zum teil schon aus den bisherigen Ausführungen ersichtlich ist, das ganze Beweisverfahren seiner Grundtendenz nach. Jetzt untersucht das Gericht den Tatbestand, der einer Klage zu Grunde liegt. Es sucht sich eine möglichst sichere und umfassende Kenntnis des Materials zu verschaffen. Ganz anders das alte germanische und auch noch das mittelalterliche Recht. Das Beweisen war Sache der Partei; das Gericht blieb dabei von Rechtswegen untätig. Es war nicht seine Aufgabe, „aus den Parteireden die nackten Tatsachen herauszuschälen und die der rechtlichen Beurteilung anheimfallenden Bestandteile der Parteierklärungen seiner eigenen Entscheidung vorzubehalten“ [1]). Es sah vielmehr zu, ob es der Partei gelang, die gesetzliche Form des Beweises zu erfüllen. Es beschränkte sich darauf, das Ergebnis des Handelns der Parteien zu überwachen und zu beurteilen [2]). Hat z. B. das Gericht entschieden, eine Partei müsse selbsiebent schwören, oder hat sich eine Partei erboten, 7 Zeugen beizubringen, um ihr Recht zu beweisen, und diese bringt die geforderte Anzahl Eideshelfer oder Zeugen nicht auf, so ist sie unterlegen. Das Gericht kümmert sich nicht darum, etwa seinerseits um nähere Untersuchung zur Feststellung des Tatbestandes anzustellen, seinerseits Tatsachenmaterial zu beschaffen. Nach dem alten Koblenzer Gerichtsbuch [3]) konnte der um rückständigen Zins von Erbgut Beklagte seine Unschuld damit erweisen, dass sechs ehrbare Männer mit ihm schwuren. Kam etwa dieser Fall vor Gericht, so entschied nicht der Tatbestand, sondern die Erfüllung dieser gesetzlichen — der Ausdruck sei gestattet — Form. Es kam also im letzten Grunde nicht auf ein sachliches, sondern auf ein persönliches bezw. soziales [4]) Moment hinaus, darauf, ob der Beklagte soviel Ansehen genoss — falls nicht Augen- und Ohrenzeugen vorhanden waren — dass sich sechs für ihn verbürgen zu können glaubten. Dass das soziale Moment, der Stand für die Beweiskraft eines Eides eine erhöhende bezw. vermindernde Bedeutung hatte, ist z. B. noch im Weistum Kröv [5]) bezeugt. In gewissen Fällen galt der Schwur eines Reichsmannes soviel wie der dreier Bedeleute; musste der Bedemann selbsiebent klagen, so genügte es, wenn das der Reichsmann nur selbdritt tat. War

[1]) Brunner II 375.
[2]) Planck II, 2.
[3]) Bär a. a. O. S. 88.
[4]) Vgl. auch Planck II, 6.
[5]) Gr. W. II 376.

der Form genügt, so war das Gericht ausserstande, seine etwa entgegengesetzte Ansicht oder seine etwaigen Zweifel zur Geltung zu bringen. — Mit diesem Prinzipe war freilich tatsächlich die Inkonsequenz vereinbar, dass man von dem Mitschwörer Garantie dafür verlangte, dass er auch fähig sei, sich ein eigenes Urteil über die zu erweisende Behauptung zu bilden, besonders als Augen- oder Ohrenzeuge. Aber das Prinzip galt formal. Das zeigt noch in später Zeit die Form dessen, was die Mitschwörenden aussagten. Sie beschwuren nicht, dass sie die vom Hauptmann beeidete Behauptung auf Grund ihrer Wissenschaft um den Tatbestand mitbeeideten, sondern „das der eid rein sei und nit gemein" [1]. Und so tief konnte man schliesslich im Formalismus versinken, dass man einen wiederholten Eineid im Notfall als gültigen Ersatz für den Mehreid gelten liess. Falls beim Behaltungseid in Schuldsachen „auf eine tote Hand" der Kläger nicht die erforderlichen sechs Mann zum Mitschwur aufbrachte, dann „sall er einen eid thun und sal dann sess eide thun, daz der irste gerecht si" [2].

So trägt das Beweisverfahren und speziell der Eid mit Helfern den streng formalen Charakter des sonstigen Gerichtsverfahrens. Nur ist zur teilweisen Einschränkung des eben Gesagten zu berücksichtigen, was Brunner [3]) m. E. mit gutem Recht geltend macht: „Da der Eidhelfer den Meineid des Hauptmannes nicht nur mit göttlicher, sondern auch mit weltlicher Strafe büssen muss, so hat er dringenden Anlass, sich vor Ableistung der Eideshilfe über den Tatbestand zu erkundigen und die Zuverlässigkeit des Hauptmannes zu erwägen. Mit Rücksicht darauf war die Eideshilfe eine Beweisform, welche geeignet war, materielle Beweismomente in der ausgiebigsten Weise zur Verwertung zu bringen, nur dass diese freilich nach aussen hin latent blieben".

Wir haben bis jetzt die Seite am Verfahren „mit Recht" ins Auge gefasst, die uns als im Gegensatz zum Verfahren „mit Minne" stehend besonders interessiert. Das Hauptergebnis ist uns hier: 1. Das Verfahren „mit Recht" erfolgt in allen seinen Teilen nach strengem Formalismus. Die Formel „mit Recht" könnten wir also auch wiedergeben mit: nach formellem Recht. 2 Tatsächlich lässt man es auf

[1]) Schönfelder Ehaftsrecht Gr. W. III 627. Für die Moselgegend s. Loersch S. 5 (1375): Der Sachwalter sal einen eid sweren, daz iz also sie und solen zwene birve nnbesprochen man sweren, daz der eid war und recht sie. Vgl. auch Siegel, Gerichtsverfahren I 178.

[2]) Loersch S. 99.

[3]) II 390.

einen mehr oder wenig erbitterten Kampf ankommen, den man mit allen möglichen Mitteln durchführt, bei dem man dem Gegner mit Hilfe des Formalismus zu schaden sucht, soviel man nur kann. Den deutlichsten Beleg von allen Weistümern der Moselgegend gibt das von Steinsel[1]. Es stellt gegenüber das rechtlich (= mit Recht) handeln der Parteien („rechtlich proces") und lieblich und gütlich (durch das Gericht) entscheiden lassen. Die Parteien handeln „rechtlich", und es steht bei ihnen, statt dessen die Sache von demselben Gericht lieblich und gütlich entscheiden zu lassen. Wer also „rechtlich" handelt vor Gericht, der — das ist der Gegensatz — ist nicht willens, sie in Liebe und Güte entscheiden zu lassen. Die Tatsache des Prozessierens allein schon besagt, dass nicht Liebe und Güte waltet.

Sodann sei hier schon auf ein anderes Moment hingewiesen: Zum Wesen des Verfahrens mit Minne gehört nicht, dass das Gewicht dabei ausgeschlossen ist Dieses konnte auch lieblich und gütlich entscheiden[2]. Der Unterschied bestand in der Art des Verfahrens.

Ehe wir nun zu der Frage übergehen: Wie äussert sich die Vorliebe für gütlichen Austrag von Rechtshändeln in den Moselweistümern, wollen wir erst noch in Kürze sehen, auf welche Weise überhaupt Austrag von Rechtshändeln erfolgen konnte. Natürlich hat das dem Güterverfahren zu Grunde liegende sittliche Moment sich in den verschiedenen Zeiten unter dem Wandel der Rechtsverhältnisse verschieden geäussert. Deshalb wollen wir zunächst zur Orientierung einen Blick auf die Zeit vor der Periode der Weistümer werfen. Die älteste in den Naturtrieben des Menschen begründete Reaktion gegen Missetat ist die Rache, Gefühl und Tat der Rache[3]. Auf der Urstufe der Entwicklung der Völker ist sie das Natürliche. Sie gilt vor der Epoche der Rechtsordnung allein; aber sie erhält sich in der Regel auch dann noch für gewisse schwerere Fälle, wenn schon eine Rechtsordnung das Verfahren bei einer grösseren oder kleineren Zahl von Vergehen geregelt hat. Die späteste Bezeugung finden wir, von der Fehde bei Totschlag abgesehen, im Bereiche unserer Lokalquellen, der Moselweistümer, im Weistum Strohn[4]. Nach diesem hat der Verletzte

[1] S. unten.

[2] Auch in Bayern konnte dieselbe Stelle Güterversuch vornehmen und Entscheidung fällen. Vgl. Rosenthal, Gesch. d. Gerichtswesens u. d. Verwaltungsorganisation Bayerns I 423.

[3] Vgl. auch Grimm, Deutsche Rechtsaltertümer. 4. Aufl. II 210.

[4] Gr. W. III 803 (1381, 1510).

das Recht, dem auf handhafter Tat ertappten Dieb sofort ohne geregeltes Verfahren Arme und Beine entzwei zu schlagen oder ihn am Firste des Hauses aufzuknüpfen [1]). Hier hat also noch die Rechtsordnung der Privatrache bei einem schweren Falle Spielraum gelassen; aber nur in beschränktem Masse: Wird die Rache nicht sofort vollstreckt, so muss der geordnete Rechtsgang eintreten; dann spricht die Gesamtheit, die Gerichtsgemeinde, mit.

In der germanischen Zeit waren drei Möglichkeiten für Sühne der Missetat: Die Fehde; oder die beleidigte Sippe klagte auf gerichtlichem Wege von dem Missetäter das verwirkte Sühnegeld ein; oder aber sie vermied den Fehdegang oder legte ihn wieder bei durch eine aussergerichtliche Sühne [2]). Die Unterscheidung dieser drei Möglichkeiten ist nun für die weitere Untersuchung höchst wichtig. Diese drei verschiedenen Arten, Recht bezw. Sühne der Untat zu erlangen, haben sich bis an das Ende des Mittelalters erhalten. Deshalb wollen wir zunächst bei ihnen verweilen.

II. Fehde [3]) und Totschlagsühne.

Der Ausdruck Fehde bedeutet nicht den Kampf der Parteien, sondern die zwischen ihnen bestehende Feindschaft. Der entsprechende lateinische Ausdruck ist inimicitia. Genauer gefasst ist die Fehde die durch die geltende Rechtsordnung anerkannte Feindschaft [4]). Fragen wir nach den Arten der Rechtsbrüche, für welche die Fehde anerkannt war, so ergibt sich für die germanische Zeit mit Sicherheit nur das Eine: Sie bestand zu Recht bei Totschlag (homicidium) [5]). „Über den darüber hinausgehenden Umfang des Fehderechts sind wir nur auf Rückschlüsse aus den Quellen der folgenden Periode und auf Vermutungen angewiesen". Was sich über den Umfang des Fehderechts mit Wahrscheinlichkeit für die germanische Zeit schliessen, für die spätere Zeit zuverlässig erweisen lässt, hat Brunner [6]) festgestellt.

[1]) Über die sonstigen Nachrichten der Moselweistümer, die das Verfahren um handhafte Tat betreffen, siehe Markgraf S. 492 f. Sonst vergl. Brunner II 481 ff. zur Geschichte dieses Verfahrens; auch Post, Bausteine für eine allgemeine Rechtswissenschaft auf vergleichend-ethnologischer Basis I 141 f.

[2]) Brunner I² 226, auch 119.

[3]) Vgl. auch Grimm R A⁴ II 175.

[4]) Brunner I² 222 f.

[5]) Tacitus, Germ. c. 21.

[6]) I² 228.

Uns interessiert nun speziell die Geschichte eines Verfahrens, das sich in den Moselweistümern noch findet und auch sonst bis ins 16., ja 17. Jahrhundert erhalten hat, das Verfahren bei Totschlag. Es ist in einer Monographie auf breiter Grundlage, auch mit Berücksichtigung der Weistümer der Moselgegend, behandelt worden von Frauenstädt [1]). Das Verfahren bei Totschlag nimmt insofern eine besondere Stellung unter den sonstigen Verfahren ein, als sich bei ihm die Fehdelust bezw. Mitwirkung der Blutsfreundschaft am zähesten und längsten erhalten hat und es den Gerichtsinstanzen bis ins 16. und 17. [2]) Jahrhundert hinein nicht gelungen ist, sich hier des Rechtsverfahrens unter Ausschluss der Mitwirkung der Blutsfreundschaft des Getöteten voll zu bemächtigen.

Für die älteste geschichtliche Zeit haben wir zunächst zu bedenken, dass noch nicht dem Individuum, sondern dem weiteren Familienkreise, dem Geschlecht (Sippe, Magschaft) die Wahrung des Friedens der Geschlechtsgenossen oblag. Dieses vollstreckte als solches die Blutrache, rächte die an den begangenen Genossen verübte Rechtsverletzung. Es konnte aber daneben schon zu Tacitus [3]) Zeiten Sühne eintreten. Und nicht allein dies: schon bestanden feste Taxen des Wergeldes, des Manngeldes. Dieses bestand in einer feststehenden Zahl von Viehstücken, certo armentorum ac pecorum numero. Empfängerin des Wergeldes war die verletzte Sippe [4]). Die Tötung eines Menschen war ausschliesslich Privatsache der betroffenen Sippen. Nach freier Wahl verschaffte sich die Sippe des Getöteten Genugtuung auf dem Wege des Vergleichs oder der Fehde; die übrigen Volksgenossen sahen als Unbeteiligte ruhig zu [5]). Die öffentliche Gewalt befasste sich nur dann mit der Angelegenheit, wenn sie dazu von Rechtswegen aufgefordert wurde. Dieser Fall konnte dann eintreten, wenn die Sippe des Schuldigen sich nicht zur Sühneleistung verstehen wollte. Dann erfolgte Friedloslegung, aber nicht als Strafe für die Tat, sondern für die Weigerung, das Recht zu erfüllen [6]).

[1]) Blutrache und Totschlagsühne im deutschen Mittelalter. Leipzig 1881.

[2]) Über einen späten Sühnevertrag wegen Totschlags bei Elberfeld aus dem Jahre 1602 vgl. Zeitschrift für rhein. und westfälische Volkskunde IV 141 ff. (1907).

[3]) Germ. c. 21: Nec implacabiles (inimicitiae) durant: luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero.

[4]) Ebd.: recipitque satisfactionem universa domus.

[5]) Brunner I [2] 224.

[6]) Frauenstädt S. 4.

Wie die verletzte Sippe das Wergeld bezog, so haftete auf der anderen Seite die Sippe des Schuldigen für die Aufbringung des Wergeldes. Die Art der Aufbringung, die Verteilung auf die Magen war in der ältesten Zeit interne Angelegenheit der Sippe [1]).

In germanischer Zeit stand es nicht im Belieben des Täters, es auf Fehde ankommen zn lassen, oder die Tat durch Bussleistung zn sühnen. Die Entscheidung stand nur der Sippe des Getöteten zu. Dies gilt für Totschlag wie auch sonst, soweit Fehderecht galt. Der Täter hatte nur die Wahl zwischen Busse und allgemeiner Friedlosigkeit [2]).

Im Lanfe der Zeit lösten sich nnn die Geschlechtsverbände auf und damit hörte auch die Mithaftnng der Blutsfreunde auf. Aber noch die Decretio Childeberti v. J. 596 hatte Anlass, den Eltern und Blutsfreunden des Täters zn verbieten, diesen bei Zahlnng des Wergegeldes mit ihren Mitteln zu unterstützen. Sonst jedoch war diese Sitte mit einigen Ausnahmen schon vor der karolingischen Zeit geschwunden. Schon manche Volksrechte enthalten keine Spur mehr von der Teilnahme der Verwandten an Fehde [3]) und Wergeld. Dagegen lässt das salfränkische Gesetz [4]) noch die Verwandten bis zum vierten Grade subsidiarisch haften [5]). „Die Volksrechte der Ribuarier und der Oberdeutschen wiederum bieten keinerlei Anhaltspunkte für eine Wergeldhaftung der Magschaft; hier scheint die Wergeldschnld von Rechtswegen bereits nur noch Sache des Totschlägers und seiner Hausgenossenschaft gewesen zu sein“ [6]).

Nnn hat sich aber gleichwohl die Ausübung der Blutrache, die Fehde selbst noch weit länger erhalten. Volksrechte und auch noch Kapitularien setzen ihre grundsätzliche Zulässigkeit voraus. Noch der Bischof Gewelieb von Mainz tötete im Jahre 745 den Mörder seines Vaters nemine tum id . . . pro homicidio ei imputante, non computautibus nec rege nec caeteris optimatibns vindictam patris crimen esse dicentibusque: vicem reddidit patris morti. Den deutlichsten Beweis für die Fortdauer des Fehderechtes liefern die rechtlichen

[1]) Brunner I², 122; Frauenstädt S. 5.

[2]) Brunner I 228 f.

[3]) Vgl. aber auch Brunner II, 631. Nach Volksrecht hat ... bei dem homicidium se defendendo die Sippe der toten Hand das Recht der Fehde und Rache.

[4]) Tit. 61 de chrenecruda.

[5]) Frauenstädt S. 6.

[6]) Brunner I² 328.

Beschränkungen, die es erfuhr, liefern die Versuche der Karolinger, es mit Hilfe der Banngewalt zu beschränken[1]. Unter anderem wurden Heimsuchung und Brandstiftung in karolingischer Zeit auch bei gegerechter Fehde für strafbar erklärt[2]. Eingeengt wurde der Kreis der Verwandten, die der Fehde ausgesetzt waren, eingeengt ferner der Kreis der Missetaten, die zur Fehde berechtigten[3]. Zu grundsätzlichem Ausschluss der Fehde gelangte schon das in diesem Punkte am weitesten fortgeschrittene westgotische und das burgundische Recht[4]. Im fränkischen Reiche verlief die Entwicklung in andrer Weise. Die Decretio Childeberts II. v. J. 596 wollte noch Tötung des vermessentlichen Totschlägers durch den Verletzten. Sie erstrebte nicht eine amtlich vollzogene Todesstrafe; und um den Abschluss aussergerichtlicher Sühne zu erschweren, verbot sie den Magen des Totschlägers, zum Wergeld beizusteuern[5].

Dagegen ging die erstarkte Staatsgewalt unter den Karolingern in Übereinstimmung mit den kirchlichen Anschauungen viel schärfer vor, um die Fehde zu beseitigen und Sühnevertrag zu erzwingen. „Nicht die Fehde als solche, sondern die Verweigerung der Sühne sollte geahndet werden.“ Der königliche Beamte, der Graf, erhielt das Recht, die Parteien zum Sühnvertrag und zur Urfehde zu zwingen. Vom kirchlichen Standpunkte aus bekämpfte die Geistlichkeit ihrerseits die Ausübung der Blutrache[6]. Indessen blieb der kräftige Vorstoss Karls d. Gr. und Ludwigs I. für die folgende Zeit ohne nachhaltige Wirkung, weil ein durchgreifender strammer Verwaltungsapparat noch fehlte. Erschwerend wirkte auch der Umstand, dass bei Verweigerung der Sühne die Sache vor den König gebracht werden musste. Und so finden wir, dass schon in der 2. Hälfte des 9. Jahrhunderts die westfränkischen Kapitularien sich mit einer weit bescheideneren Tätigkeit begnügen, „nämlich damit, die Fehde wegen rechtmässiger Tötung von Verbrechern durch persönliches Einschreiten gegen Fehdeversuche zu verhindern“[7]. Die Fehde überdauerte also die Karolingerzeit. Sie lebte bekanntlich neu auf in den Kreisen der Herren und Ritter in

[1] Ebd. II 527. Die einzelnen Einschränkungen ebd. S. 527 f.
[2] Ebd. II 528.
[3] Ebd. I², 162, 221.
[4] Ebd. II 529.
[5] A. a. O. u. ebd. I² 329.
[6] Episcoporum relatio v. J. 829.
[7] Brunner I² 329, II 530 f.

der zweiten Hälfte des Mittelalters, als die Macht des Reiches schwächer und schwächer ward. Die Selbsthilfe trat ein, als die Staatshilfe erlahmte.

Aber schon früh traten der Betätigung roher Gewalt in den Fehden des Lehensadels Friedenstendenzen entgegen. Der Gottesfriede, von Frankreich schon seit dem 10. Jahrhundert ausgehend, drang, wenigstens vorübergehend, auch in Deutschland ein. Kaum ein Viertel des Jahres blieb noch für die Fehde offen. Ausnahmsweise länger, über den Schluss des 11. Jahrhunderts hinaus, scheint sich diese vorwiegend kirchliche Einrichtung in Köln und in der Diözese Lüttich erhalten zu haben. Sie ersetzen in Deutschland die weltlichen Charakter tragenden Landfriedensvereinigungen nnd die königlichen Landfriedensgesetze, die im Gegensatze zur Treuga Dei nicht auf ewig, sondern nur auf einige Jahre beschworen wurden [1]).

Am längsten erhielt sich die Fehde für den Fall des Totschlags: wie wir sahen, bis zum Ausgange des Mittelalters. Erst die erstarkte Landesgewalt konnte sie ganz beseitigen. Da Frauenstädt die weitere Entwicklung im Mittelalter eingehend behandelt hat, kann für diese auf seine Schrift verwiesen werden. Charakteristisch ist ganz allgemein für den weiteren Verlauf, dass die öffentliche Gewalt zwar den guten Willen hat, von Amtswegen Frieden zwischen den Parteien zu schaffen, aber im Gefühle ihrer Schwäche, das Recht der Gekränkten auf Ausübung der Familienrache im Prinzipe bestehen lässt; sie vermeidet möglichst die Anwendung physischen Zwanges und offener Gewalt; sie geht nur darauf aus, „durch ein systematisch geregeltes Sühneverfahren, in welchem gütlicher Zuspruch mit der Anwendung moralischen Druckes nnd geeigneter Strafmittel wechseln, die erregten Gemüter dem Abschluss eines dauernden Friedens geneigt zu machen". Auf dem platten Lande sassen weitverzweigte fest unter sich zusammenhaltende Adels- und Bauerngeschlechter, die bei Fehde gern Beistand leisteten. Diesen realen Mächten gegenüber fühlte sich die öffentliche Gewalt selten stark genug zu tatkräftigem Eingreifen. Sie tat dies, wo sie konnte; oft aber konnte sie unter den gegebenen Verhältnissen nur vorwiegend vermitteln [2]).

---

[1]) Weiteres z. B. bei Siegfried Rietschel, Artikel „Gottesfriede" in Hauck, Realencyklopädie f. protest. Theologie u. Kirche VII, 24 ff. und in der dort angegebenen Literatur; Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte, 2. Aufl. (bearbeitet von Seeliger) VI, 537 ff.

[2]) Nach Frauenstädt S. 46—50.

Das Thema unsrer Untersuchnng stellt nun die Frage: Was berichten die Moselweistümer über die Art der Genugtunng bei Totschlag? Zur Vorgeschichte speziell in der Moselgegend sei noch soviel bemerkt: Totschlag kam häufig vor. Die Leges et Statuta Familiae S. Petri des Bischofs Bnrchard von Worms v. J. 1024[1]) konstatieren, dass in curriculo unius anni XXXV servi s. Petri sine culpa a servis ejusdem ecclesiae siut interempti et ipsi interfectores magis inde gloriati sunt et elati quam aliquid poenitudinis praehnissent. Nach Regino von Prüm († 915) eröffnete die Reihe der Fragen heim Sendgericht diese: est in hac parochia homicida, qui . . . pro vindicta parentum, quod faidam (Fehde) dicimus . . . occiderit?[2]). Im Jahre 1371 (1380?) erstach der Edelmann Henn Bretten von Heiersbach den Dittrich von Staffel, als beide zu derselben Hochzeit ritten. Daraus entspann sich eine Fehde zwischen vier Geschlechtsvettern des Ermordeten und der Stadt Limburg, die 9 Jahre dauerte. Ein grosser Teil der benachbarten Ritterschaft beteiligte sich fehdelustig an der Berennung und Ansplünderung Limburgs. Nach der Eroberung vermittelte der Erzbischof von Trier einen Sühnevertrag[3]). Nicht minder fehdelnstig waren die zähen rheinischen Banern. Cäsarius von Heisterhach erzählt[4]): In episcopatn Coloniensi dnae generationes inimicitias mortales exercebant. Habebant autem duo capita, duos videlicet magnanimos ac superhos, qui semper nova bella suscitabant, snscitata favebant, nnllam fieri pacem permittentes.

Die tatsächliche Ausübung der Fehdelust durch Adel und Bauern ist also znnächst bis in das 13. n. 14. Jahrhundert hinein für die Moselnmgegend historisch bezeugt. Aber die Blutrache hat sich länger erhalten; „erst im 15. Jahrhundert beginnt die Gesetzgebnng (mit der wachsenden Gewalt der Territorialherren), die Spitze des Gesetzes gegen die Bluträcher zn kehren.“ Die öffentlichen Behörden suchen nun Blutvergiessen zn verhindern. Sie selbst, aber auch jeder Nachbar und Dorfgenosse haben das Recht, den Verfeindeten Frieden zu gebieten. Verweigerung des Friedens wird zum sträflichen Vergehen. In unserer Gegend bedroht das Mainzer Friedensbuch v. 1430 die Verweigerung mit Verbannung ans der Stadt auf ein Jahr[5]).

[1]) Gr. W. I 807.

[2]) De synodalibus causis II cap. 5. Vgl. Frauenstädt S. 113.

[3]) M. G. Chron. IV,1, S. 106. Der Wortlaut des Sühnevertrags bei Hontheim, Histor. Trevir. dipl. et pragm. II, 290 ff.; Frauenstädt S. 49.

[4]) Dial. Mirac. mai. XI 50.

[5]) Frauenstädt S. 39.

Die Weistümer des 15. und 16. Jahrhunderts (aus der Moselgegend) sind in ihren Angaben höchst dürftig, kurz. Sie schliessen auf der einen Seite die Möglichkeit der Fehde nicht in klaren Worten aus; andrerseits findet sich fast nicht eine einzige Stelle, die klar die Fortdauer der Fehde oder selbsttätigen Rache hezeugte oder grundsätzlich zur Frage ihrer Berechtigung Stellung nähme bezw. ein sittliches Urteil über sie enthielte. Die Weistümer lassen also darüber im Unklaren, wie die Entwickelung der Fehde und des Fehderechtes weiter verlief. Nur eine einzige und eine relativ frühe Stelle, das sogenannte Rheingauische Landrecht (14. Jahrh., Gr. W. I 543) macht eine Ausnahme. Sie verdient daher, wenn sie auch eigentlich ausserhalb des lokalen Gebietes unserer Untersuchung liegt, um so mehr Beachtung. Nach dieser Quelle können alle Magen des Getöteten den für friedlos erklärten (virzalet) Schuldigen totschlagen „hinnen achter susterkinde"; aber der Rächer ist doch zur Leistung einer geringen Scheinbusse verpflichtet (mit vier pfening und mit dene wapen, domitte si yn slugen). Die Tat ist also doch in gewisser Weise schon als Rechts- und Friedensbruch empfunden und als solcher durch diese Bestimmung charakterisiert. Eine ausdrücklich oder grundsätzlich missbilligende Äusserung enthalten unsere Weistümer jedoch sonst nicht; wohl aber Schutzhestimmungen zu gunsten des verfolgten Totschlägers, besonders die asylrechtlichen Weisungen[1]). Allerorten waren für flüchtige Verbrecher Freistätten, die unter anderen auch den Totschläger vor der Verfolgung der beleidigten Blutsfreundschaft, meist auf 45 Tage zunächst, schützen sollten. Die Asylrechtsbestimmungen geben häufig Anweisung für den Fall, dass der Missetäter von den Beleidigten verfolgt wird und treffen Bestimmungen, die dem Verfolgten das Erreichen des schützenden Asyls erleichtern sollen[2]). Das Weistum Lemen[3]) sagt in Anlehnung an eine Satzung des Schwabenspiegels[4]): Käme der flüchtige Totschläger an den Ring der Hofpforte, solle er so frei sein und freier als in der Kirche. Nach dem Bockenauer Weistum[5]) soll der Hofmann, „abe vientschaft (= Bluträcher) queme", sich an die Seite des Tores stellen und dieselben, die in dem hoefe von vorcht wegen fliegen, zu sich nemen. Ausdrücklich Schutz der Freistatt für

[1]) Vgl. Markgraf S. 331, 333 ff., 506.

[2]) Beispiele bei Frauenstädt S. 69 ff.

[3]) Gr. W. II 463 (1516).

[4]) Frauenstädt S. 71.

[5]) Gr. W. VI 500 (1487). Vgl. dazu Frauenstädt S. 72.

den Totschläger bestimmt z. B. das Weistum Metternich[1]): Dieser soll Gelegenheit haben, innerhalb der 45 Tage mit der Obrigkeit und Blutsfreundschaft des Getöteten „zufrieden zu werden". Lief die Schutzfrist für den Flüchtling ab, so umlauerten die Verletzten die Freistatt; die Weistümer treffen zu Gunsten des nun Bedrohten oft die Bestimmung, die Schutzfrist solle von neuem beginnen unter der Bedingung, dass er den Hof auf eine kurze Strecke verlässt und wieder erreicht, ohne den Verfolgern in die Hände zu fallen[2]). Am deutlichsten ist hier von den Moselweistümern das von Trittenheim[3]): Und ob sach were, dasz der missthediger wiederumb haussent den hoff keme drey schriedt weit, und von seinen feinden verfolgt wirdt, so er wiederumb in den hoff kommen mocht, und den pfortenringh angreiffen kundt, solte derselbiger wiederumb sechs wochen und drey tag freiheit han. Die Weistümer gehen noch weiter und sagen, dass die Herren bei Totschlag, begangen durch einen Hofsgeschworenen, wenn dieser im Fronhofe Asyl gesucht hat, um der „partheyen soenungh" reiten sollen[4]). Oder der Fronhofsinhaber bezw. -besitzer soll nach Ablauf der Schutzfrist dem Flüchtigen eine Strecke weit das Geleit geben und ihn mit Mundvorrat versorgen[5]).

Die asylrechtlichen Bestimmungen zeigen zum Teil die tatsächliche Fortdauer der Selbsthilfe der Verletzten und sodann belehren sie darüber, dass die Weistümer eine gewisse Selbsthilfe nicht verbieten, sondern nur Bestimmungen treffen, die dem Verfolgten einen allerdings weitgehenden Schutz gegen die Verfolger verschaffen wollen. Mehr aber nicht; insbesondere sagen sie, wie schon oben bemerkt wurde, fast nichts Deutliches über den weiteren Verlauf der Geschichte der Fehde und der selbsttätigen Rache bei Totschlag. Wir erfahren zwar von Verfolgung des Missetäters, aber diese musste nicht Ausühnung der Blutrache bezwecken; sie konnte auch erfolgen, damit das strengere Verfahren um handhafte Tat anwendbar war[6]). Da die Weistümer über das Motiv nichts verraten, muss zweifelhaft bleiben, ob an den betreffenden Stellen[7]) Blutrache oder sonstige Selbsthilfe beabsichtigt ist.

---

[1]) Gr. W. II 508 (1563). Vgl. Kobern Gr. W. II 469.

[2]) Beispiele bei Frauenstädt S. 78 ff.

[3]) Gr. W. II 324.

[4]) Fronhof Leimersdorf (bei Remagen) Gr. W. II 648 (1559).

[5]) Ebd. u. Weistum Gillenfeld Gr. W. II 412 (1561).

[6]) Vgl. auch Frauenstädt S. 76 Note 84; S. 87.

[7]) Bockenau Gr. W. VI 500 (1487); Brenich (bei Bonn) Gr. W. VI 689.

Sodann ist zn bedenken, dass nicht überall angegeben ist, wer verfolgte. Es waren wohl oft die Angehörigen, die Gesippten des Getöteten. An sie ist m. E. in erster Linie da zu denken, wo von Verfolgung durch die Feindschaft oder die Feinde geredet wird[1]). Aber es konnten anch Vertreter der Gerichtsgewalt oder andere Personen sein[2]). Sie handelten in Ausübung der öffentlichen Gewalt, nicht zum Zweck der Blutrache.

Relativ am deutlichsten ist in seinen Angahen das oben zitierte Weistum Trittenheim. Dort sind es „Feinde", die verfolgen, also wahrscheinlich Gesippte; dort ist die Absicht, das Verfahren um handhafte Tat zn ermöglichen, ansgeschlossen; der Missetäter ist bereits 45 Tage im Asyl. Aber selbst diese Stelle liefert nicht einen zwingenden Beweis für die tatsächliche Ausühnng der Fehde oder deren Anerkennnng dnrch das Weistnm. Es ist noch die Annahme möglich, dass die Verfolger sich des Missetäters bei dessen Flucht aus dem Asyle bemächtigen wollten, um ihn dem Gerichte anszuliefern.

Die spätesten Nachrichten über Schntz durch Freistatt fallen in das 18. Jahrhundert[3]). Falls sie nicht bloss Rechtsaltertümer überliefern, hranchen sie doch nicht mehr Schntz gegen Fehde im Auge zu haben. Sie können anch Schutz gegen Verfolgung durch Beamte weisen wollen. Ein Tiroler Weistnm spricht sogar noch im Jahre 1805 von Asylfreiheit[4]).

Die Weistümer suchten, wie wir sahen, möglichst für die persönliche Sicherheit des Täters gegenüber dessen Verfolgern zu sorgen. Und der Schuldige konnte es schliesslich vorziehen, sein Heil in der Flucht zu snchen. In diesem Falle klagten dann die Gekränkten hei Gericht. Dieses stellte dem ahwesenden Mörder hestimmte Fristen und fragte, oh sich in der Gerichtsgemeinde Jemand für den Ahwesenden verbürgen wolle. Erschien der Missetäter nicht und verbürgte sich Niemand für ihn, dann erfolgte in feierlicher Form hei Gericht das Ungehorsamsverfahren für die Rechtsweigerung (nicht für die Tötnng), die Friedloslegung, das „Verzelen". Es erfolgte nach fränkischen Rechten in symholischer Form, indem der Richter, in jedem

[1]) Bockenau a. a. O.; Trittenheim (oben im Text zitiert).

[2]) Schauren und Bruchweiler Gr. W. II 138 (1511): ob ime nachgevolgt von eim herrn, knecht werde oder ein ander.

[3]) Hofweistum Lay 1748: 3 Tage Schutzfrist; Loersch, Weistümer der Rheinprovinz I [1] S. 193: Hofweistum Metternich 1741: 1 Jahr (!) Schutzfrist; ebd. S. 297, § 14.

[4]) Arens, Das Tiroler Volk in seinen Weistümern, S. 293.

Falle ein Edelmann, die Fackel schwang oder den Stab zerbrach. Die Rechtsfolgen waren Verlust von Ehre und Recht; dies schloss in sich, dass der Flüchtling sich später nicht mehr verantworten konnte [1]). Nach Quellen aus anderen Gegenden jedoch bestand bei Verfestung für den Täter die Möglichkeit freier Rückkehr, falls mit den Verletzten Aussöhnung zustande kam und ausserdem der Täter sich an drei Gerichtstagen dem Gericht stellte, dabei aber Niemand gegen ihn als Kläger auftrat [2]). In Koblenz [3]) ist es geschehen, dass der flüchtige Totschläger erst zum Tode verurteilt ward, sich dann dem Gericht stellte und Sühne durch „mytt den frunden thedingen" erfolgte.

Die Weistümer geben im übrigen ein nicht ganz befriedigendes Bild mit ihren kurzen Nachrichten. Direkt sagen sie über die Berechtigung der Selbsthilfe nichts; sie äussern sich nicht prinzipiell. Sie berichten anderseits aber auch von geregeltem Verfahren. Zwei Fälle werden angeführt, in denen tatsächlich Sühne bei Tötung durch Thedingen zustande kam [4]). Die Obrigkeit befasst sich mit dem Falle im Gericht [5]). Von einem Mithandeln der öffentlichen Gewalt, des Gerichts schweigen andere Weistümer [6]), aber sie schliessen darum ein solches nicht aus. Im sogenannten Rheingauischen Landrecht sind es die an der Tat nicht unmittelbar beteiligten Magen, denen die Pflicht oblag, den Ausgleich bei Tötung zu vermitteln [7]).

Die wenigen Stellen in den Weistümern geben gewiss keine deutliche Anschauung von dem allmählichen Zurückweichen der ungeregelten Selbsthilfe bei Totschlag und der häufiger werdenden Sühne durch geregeltes Gerichtsverfahren. Aber das alte Blutrecht von Bacharach (vor 1350), der Freiheitsbrief für Saarbrücken (1321), der Koblenzer Kriminalbericht (1459), die Weistümer von Waldorf (1408), Metternich (1563), Leimersdorf (1559) und Kobern (vor 1585) eröffnen, wie mir scheinen will, die Perspektive auf eine tatsächlich bereits häufige Beilegung durch Sühne im Gericht, auf ein Schwinden der Ausübung der Blutrache, ganz abgesehen davon, dass bereits, wie wir sahen, im 14. Jahrhundert, die Tötung des friedlosen Totschlägers durch einen

[1]) Vgl. Markgraf, S. 501, besonders Note 4 und 5.

[2]) Frauenstädt S. 102 f.

[3]) Gr. W. III 828 (1459).

[4]) Waldorf Gr. W. II 643 (1408); Koblenz Gr. W. III 828 (1459).

[5]) Koblenz a. a. O.; Metternich Gr. W. II 508 (1563): wenn der Totschläger nit mit der oberkeit und fruntschaft zufreden kan werden . . .

[6]) Kobern Gr. W. II 469 (vor 1585); Leimersdorf Gr. W. II 648 (1559).

[7]) Gr. W. I 543, Abs. 75.

Magen des Getöteten in der Volksanschaunng bezw. -empfindnng bis zn einem gewissen Grade als Rechts- oder Friedensbrnch, als (dnrch Scheinbusse) zn sühnende Tat galt.

Die Darstellung des ganzen Rechtsganges bei Tötnng würde hier zu weit führen [1]). Hervorgehoben sei nnr, dass der Anklageprozess noch im späten Mittelalter nicht ein selbständiger Akt der öffentlichen Strafgewalt, sondern „die Blntrache in der vom Staat gebilligten Form“, ein privatrechtlicher Akt war [2]). Zwar wird bereits im 14. Jahrhundert Anklage von Amtswegen bei Totschlag in vielen dentschen Gegenden erhoben; aber znnächst nur in besonderen Ausnahmefällen. Und auch bei diesen bekundet der Anklageprozess ganz dentlich seine private Natur insofern, als sich der öffentliche Ankläger, ebenso wie die klagende Partei, mit dem Täter vergleichen kann. Er handelt also privatrechtlich gleichsam als privater Vertreter der Partei, die nicht klagen kann oder will [3]). Das freilich sehr altertümliche Blntrecht von Bacharach [4]) zeigt, dass sich das Gericht, wenn von den Blntsfrennden die Mordklage erhoben wird, lediglich als den Gehilfen der Kläger bei Vollziehnng der Familienrache betrachtet. Es sagt nämlich: Wollint sy (die Kläger) yn (den Täter) selber beschryen, so soll yn der schulteisse gerichtes recht helfen.

Soviel über die geschichtliche Entwicklnng der Fehde nnd des Fehderechtes. Wir sahen nun schon, dass ausser dem Wege der Fehde, der ungeregelten, aber von der öffentlichen Gewalt geduldeten Selbsthilfe schon in der alten germanischen Zeit der Weg der geordneten Sühne beschritten werden konnte. Diesen wollen wir nun behandeln.

III. Die geregelte Sühne.

1. Gerichtliche und anssergerichtliche Sühne in älterer Zeit.

Während bei der Fehde die rohe physische Gewalt der Parteien galt nnd znm Rechte, znr Genngtnung verhelfen sollte, haben wir es bei der geregelten Sühne mit einem Verfahren zu tnn, bei dem die Parteien willens sind, entweder im förmlichen Gerichtsverfahren die Streitsache austragen zu lassen oder sich anssergerichtlich, privatim

[1]) Am ausführlichsten behandelt ihn in den Moselweistümern das Blntrecht von Bacharach Gr. W. II 211 ff. Sonst vgl. die bei Frauenstädt S. 93 Note 11 zusammengestellte Literatur.

[2]) Frauenstädt S. 93 ff.

[3]) Ebd. S. 94 f.

[4]) Gr. W. II 211.

ausznsöhnen, Sühne der Rechtsverletzung zu bewirken. Wir sahen, dass schon in der altgermanischen Zeit, als noch die Sippe für das Individnum rechtlich eintrat, beide Wege ganghar waren. Die beiden Sippen konnten aussergerichtlich oder gerichtlich die Straftat sühnen. Im ersten Falle nnterlag die Festsetzung der Höhe der Bnssleistnng der freien Vereinbarung der verhandelnden Sippen, im zweiten Falle erkannte das Gericht auf die herkömmliche Taxe. Im ersten Falle war das Verhandeln weniger formell [1]), im zweiten nur streng förmlich. In beiden Fällen fand die Feindschaft, sobald die dnrch Gerichtsurteil erkannte oder frei vereinbarte Sühneleistnng gezahlt oder die Zahlung rechtsverbindlich sichergestellt war, in einem feierlichen Vertrage ihr Ende. In förmlicher Weise verzichtet die verletzte Sippe auf fernere Vergeltung der nnn gesühnten Tat. Ihre Vertreter leisten der anderen Sippe den Friedenseid; sie schwören Urfehde [2]), indem sie die Fehde für beendet erklären. Die Versöhnung fand später, vielleicht schon in germanischer Zeit, in Umarmung oder einem Friedenskuss ihren Ausdrnck [3]).

Die Moselweistümer erwähnen solche symbolische Handluugen nicht. Das schliesst jedoch nicht aus, dass irgendwelche Symbole bräuchlich waren.

Zum Unterschiede beider Verfahren sei znnächst dies bemerkt: Im Laufe des strengen Verfahrens, des Verfahrens „mit Recht" fordert die Partei zur Zeit des Volksrechtes die Urteilfinder anf: Dicite nobis legem oder: dicite vos indices, qnid commandat lex? Geben diese der einfacheu Aufforderung nicht Folge, so verlangt die Partei mit der Beschwörungsformel des tangano das Urteil (Lex Sal. XVII de rachinebnrgiis): Si quis rachine burgii in mallobergn sedentes dnm cansam inter dnos discntinnt, legem noluerint dicere, veni et dic ad illo qui cum cansa proseqnitur: hic ego vos tangano ut legem dicatis secnndum lege salica [4]). Hiernach sprachen die Richter und Urteilfinder im Gericht, im Verfahren „mit Recht", nicht snbjektiv Recht, sondern das Volksrecht aus. Taten sie das nicht, so erfolgte Urteilschelte, qnod legem non indicant [5]).

[1]) Vgl. auch Brunner I² 253.

[2]) Über die Bedeutung dieses Wortes s. Grimm R A II 561; Haltaus, Glossarium 2000. 2001.

[3]) Brunner I² 226.

[4]) Siegel, Gerichtsverfahren I 145 f. Daselbst weitere Belegstellen; auch S. 149.

[5]) Ebd. S. 149.

Das Cap. Mantuanum v. J. 787 ordnet für Immobiliarprozesse unter Geistlichen einem dem Gerichtsverfahren voraufgehenden Sühneversuch vor dem Bischof an und sagt dann weiter: Si vero talis aliqua contentio inter eos orta fuerit, que per se pacificare non velint aut non possint, tunc per advocatum episcopi, qualem iusserit ipse, causa ipsa ante comite vel iudice veniat, et ibi secundum legem finiatur[1]).

Ein Kapitulare v. J. 853[2]) spricht davon, dass Volks- und Gerichtsversammlung zu gewissen kirchlichen Zeiten vom Grafen gehalten werden darf nur de concordantia et pacificatione discordantium. Hier kann die Versammlung die Parteien pacificare, also eine Sühnetätigkeit in irgend welcher Weise ausüben, bei der es nicht zum Strafurteile kommen darf wegen der geheiligten Zeit. — Für die Zeit des Volksrechts erfahren wir also: 1) Das Verfahren im Gericht erfolgt secundum legem (Salicam). 2) Das Urteil enthält Volksrecht (legem dicere, legem iudicare). Das Cap. Mant. stellt gegenüber Vergleich (per se pacificare) der Parteien und secundum legem finire: Gerichtsurteil nach strengem Recht im Gericht; ferner per se und secundum legem. Das Güteverfahren zum Zweck des Vergleichs war also nicht ein Verfahren secundum legem, sondern minder förmlich. Nach der dritten angeführten Stelle hatte die Volks- und Gerichtsversammlung eine Sühnetätigkeit[3]), vermittelst deren Strafurteile abgewendet werden konnten, indem Vergleich zustande kam. — Das ganze Mittelalter hindurch gingen beide Verfahren, das nach strengem Recht und das Sühneverfahren zum Zwecke des Vergleichs, nebeneinander her. Die Unterschiede sind: 1) Das Sühneverfahren ist minder förmlich[4]). 2) Es endet mit Vergleich; ein Urteil nach strengem Recht kommt nicht in Frage. Die Höhe der Sühneleistung wird nicht durch das strenge Recht, sondern durch die Verhandlungen der Parteien fixiert, ähnlich wie beim Kaufabschluss. Die geschädigte Partei versteift sich nicht auf die ihr von Rechtswegen zustehende Forderung, sondern sie versteht sich zum Kompromiss. Aber es stand nicht im uneingeschränkten

---

[1]) Schröder S. 185 f. Note 110.

[2]) M. G. Capit. II 269; vgl. Wilda S. 198.

[3]) Vgl. auch Lamprecht D. W. I 227 Note 2.

[4]) Über die durch Privileg an gewisse Klassen der Bevölkerung verliehene Freiheit von der Vare vgl. Siegel, Gerichtsverfahren I, 135, 226 Note 5; ders. die Gefahr S. 150; E. O. Schulze, Die Kolonisierung und Germanisierung der Gebiete zwischen Saale und Elbe. Leipzig 1896 S. 100 Note 4, 157, 159 Note 4, 165. Sie mag hier als Ausnahme nur erwähnt sein.

Belieben der Betroffenen, den Weg des Rechts oder den der Sühne zu wählen. Nur so lange, als die Sippe noch die Sühne der Tat bewirkte, hatte sie völlig freie Hand; sie konnte wählen zwischen Fehde, gerichtlicher und aussergerichtlicher Sühne[1]. Aber dann tritt ein Wandel ein mit dem Wachsen der öffentlichen Gewalt, mit dem Schwinden der rechtlichen Gewalt der Sippe.

2. Ausschluss aussergerichtlicher geregelter Sühne.

Gerichtliche Sühne schloss die Decretio des Merovingers Childebert v. J. 596 aus bei vermessentlicher Tötung; aussergerichtliche Sühne suchte sie sehr zu erschweren durch das Verbot jeder Beihilfe der Sippengenossen bei der Sühnezahlung. Der Täter sollte dem Tode durch die rächende Sippe verfallen[2]. Sonst wurde in fränkischer Zeit die Taidigung oder Richtung — d. i. die aussergerichtliche Abfindung des Täters mit dem Verletzten — bei gewissen schweren Vergehen verboten. Das Verbot erscheint zuerst bei Diebstahl und Raub, wurde aber wahrscheinlich auf alle Verbrechen ausgedehnt, die man von Amts wegen verfolgt. Sodann verbot die merovingische Gesetzgebung auch dem Bestohlenen schlechtweg, sich durch aussergerichtliche Sühne abfinden zu lassen, um zu verhindern, dass Friedensgeld und Straflösungsgebühr dem Fiskus entgingen[3]. In den Moselweistümern ist jegliche Sühne direkt ausgeschlossen nach dem Weistum Losheim[4], wenn man den Dieb bei handhafter Tat ertappt auf dem eigenen Allodium: eum suspendere debent; Unterlassung war sträflich. Im späteren Mittelalter war sonst aussergerichtliche Sühne bekanntlich ausgeschlossen bei den schweren Kriminalvergehen, den peinlichen Sachen; in den Moselweistümern werden gern als solche zusammengenannt: Mord (im modernen Sinn des Wortes; das Weistum von Echternach sagt: „wissentlicher Mord"), Diebstahl, Verrat, Nachtbrand, Meisselwunden, Notzucht, Ehrenkränkung besonderer Art, Zauberei und Ketzerei[5].

---

[1]) Brunner I² 226.
[2]) Ebd. I² 329, II 529, 631.
[3]) Ebd. II 578 f.
[4]) Gr. W. VI 454 § 9 (1302).
[5]) Herbigheim Gr. W. II 23 (1458); Echternach, Hardt S. 179 § 39; die Stellen bei Markgraf S. 387 Note 1. — Vgl. auch die Speierer Amtsordnung von 1470 § 10 (zit. bei Lamprecht D. W. I 1330 Note 6): Die Amtleute sollen darüber wachen, dass unfelle bruche, dibstal und andere misshandelunge .. nit undergetruckt oder ungestraft hingelegt werden.



3. Das Güteverfahren.

Wir kommen zum Güteverfahren in den Moselweistümern. Zunächst charakterisieren die Weistümer in Worten den Unterschied zwischen dem Güte- und dem Rechtsverfahren.

A. Sprachliche Bezeichnungen für Güte- und Rechtsverfahren.

Das Weistum Blieskastel[1]) spricht von einem gutlichen tag, den Zender und Gericht abhalten, verläuft er ergebnislos, so wird richtlicher tag gehalten. Das Weistum Strohn[2]) hat die Gegensätze: „mit der mynnen gescheiden machen" und der „lanntmann erkennt, dat recht ist". Denselben Gegensatz finden wir in der oben bereits angeführten Aufzeichnung v. J. 1392, die im J. 1482 wiederholt ward. Handelt Einer gegen die Vereinbarung, so soll er das gelten, wie die „Dreier" und zwei von diesen Hinzugezogene „heissen kehren zu der minne oder zu dem rechten"[3]). Das Weistum Neumagen[4]) stellt gegenüber: seine Klage setzen „mit mynnen und mit freuntschaft" — seine Klage verantworten „als recht ist". Am Minnetage konnte Einer dem Anderen „zusprechen" — nicht ansprechen: Dies ist in der Rechtssprache terminus technicus für die formelle Anklage im Gericht — ohne Schaden mynlich. Als Zweck des mynlichen Verhandelns wird ausdrücklich angegeben, der Gekränkte solle dem Gegner das „ansprechen erlassen", d. h. das strenge Verfahren, den gerichtlichen Prozess ersparen[5]).

Es wird konstatiert, dass Parteien sich durch eine gutlichkeit hant lassen vereinigen und richten und nit durch ein recht . . [6]) Die Luxemburgische Stadt Grevenmacher[7]) hatte das Privileg und die alte Observanz, dass die Bürger bei Grenzstreitigkeiten gegeneinander

---

[1]) Gr. W. II 28 f. (1540).

[2]) Gr. W. III 804 (1381, 1510).

[3]) Loersch S. 510.

[4]) Gr. W. II. 327 (1315).

[5]) Ebd. II. 330. — Zur Bedeutung von zusprechen (in gütlicher Weise) vgl. auch Loersch S. 302 (1450): Ich sprechen dir nit zu: ich forderns; ebd. S. 67: bit rechte zusprechen. Zusprechen ohne nähere Beifügung bedeutet allgemein ein Angehen; es kann eine gesetzlich formelle Forderung bezeichnen; aber dann bedarf es eines besonderen Zusatzes (ebd. S. 36: mit gerichte zusprechen), falls dies nicht durch die Situation selbst klar ist, wie in der Gerichtssprache. Schmoller Bayer. W. B. II 699 f. besagt sehr wenig.

[6]) Loersch S. 240 (1446).

[7]) Hardt S. 307 § 52 (1589).

„ohne ersnchung der herren richter nnd gerichten lieblichen in der güten entscheiden und ahtheilen". Als Gegensatz schweht offenbar vor: mit ersuchnng der . . richter und gerichten durch recht. Nach dem Weistum Berhnrg[1]) werden alle actiones ansserhalh criminalsachen für dem amhtman und seinem heisitz in dem pforthaus gütlich nnd gerichtlich verhandelt. In Kyllhnrg[2]) machte der Schultheiss am Gerichtstermin vor Eröffnnng des Rechtsverfahrens einen Güteversnch; er soll bitten die zwo parteien, dasz sie ihre frennd darzu gehen nnd sich hefriedigen weiteren nnd mehreren schaden samht nnkösten zn vermeiden. Lehnen die Parteien doch schliesslich den vorgeschlagenen Vergleich ab, so heginnt erst dann das Verfahren „mit Recht". Dann soll der scholtes sprechen, dasz ein parteie klage als recht nnd die andere antwort als recht . . — er eröffnet formell das Verfahren „mit Recht" — das soll man schriftlich annehmen. Nach dem Weistum Steinsel[3]) war es dort Sitte, dass das Gericht, nachdem schon die Anklage nnd Verteidigung förmlich von den Parteien vorgetragen war, nach Beginn des „rechtlichen proces" einen Versnch zum Vergleiche der Parteien machte. Es legte sich zwischen die Parteien „mit begern dasz partheyen inen die sache in statt rechtlich zn handeln, liehlich nnd gütlich zu entscheiden uhertragen wollten".

Eine lateinische Urkunde (s. nnten S. 33) kennt zwei Arten von Verfahren: in einem wird sententia, im andern consilio entschieden.

Unsere Qnellen charakterisieren also mit verschiedenen Worten Gegensätze und gegensätzliches Verfahren. Überall liegt die Möglichkeit eines doppelten Verfahrens vor: mit recht, dorch recht, als recht, richtlich, gerichtlich, rechtlicher proces, — mit minne, mynlich, liehlich, gntlich, in der güte, mit frenndschaft, sich hefriedigen, sich vereinigen, sich nit richten — das sind die Gegensätze.

Es kam nns bisher nur anf die sprachlichen Unterscheidnngen an, die nnsere Qnellen hezeugen, nicht anf den Modus des Güteverfahrens selhst.

Es liegt nns nnn im Gange der weiteren Untersuchnng nicht daran, sämtliche Möglichkeiten des Güteverfahrens — im weitesten Sinne genommen — eingehend zn hehandeln. Hierher würde etwa der Versnch des Schultheissen gehören, bei gewissen agrarischen Streitigkeiten vor der Eröffnnng eines Prozesses spontan auf Vergleich hinzu-

[1]) Hardt S. 77 § 6 (1595).

[2]) Gr. W. VI 574.

[3]) Hardt S. 690 § 3.

wirken[1]); auch das Verfahren bei Meinungsverschiedenheit wegen der Grenzen benachbarter Grundstücke, wenn Parteien das Gericht „ansuchen, die Mark gütlicherweise zu setzen“[2]), oder wenn sie „ohne ersuchung der herren richter und gerichten lieblichen in der güten entscheiden und abtheilen[3]).

Wir wollen uns im Folgenden vorwiegend auf das Wesen des Verfahrens mit minne in einem engeren Sinne beschränken, auf das erstinstanzliche Sühneverfahren und das Schiedsgerichtsverfahren.

B. Das Sühneverfahren.

Wir wollen hier unter Sühneverfahren verstehen den Verkehr streitender Parteien unter Hinzuziehung Dritter zum Zwecke gütlicher Beilegung mit dem Vorbehalt, eventuell noch das strenge Recht in Anspruch zu nehmen. Ausgeschieden wird durch diese Definition das strenge Verfahren; ausgeschieden ferner der Verkehr zum Zwecke gütlicher Beilegung ohne Hinzuziehung Dritter; ausgeschieden auch das Schiedsrichterverfahren: dieses geht vor sich unter dem ausdrücklichen förmlichen Verzicht auf den Weg des strengen Rechtes.

Dies sei zur genaueren Fassung des Begriffes Sühneverfahren vorausgeschickt, wie wir ihn hier gebrauchen wollen. Das weitere wird dieses Kapitel unserer Untersuchung ergeben.

Je nach der örtlichen und zeitlichen Gerichtsverfassung steht der Sühneversuch verschiedenartigen Instanzen zu. Während in Blieskastel[4]) Zender und Gericht erst gütlichen Tag allein und bei Erfolglosigkeit „richtlichen“ Tag halten, zu dem Schultheiss und hünde von wegen der Herren berufen werden, halten in Geisfeld[5]) die Schöffen einen ersten Sühnetag ab, dem eventuell ein zweiter, vor dem Amtmann im Beisein der Schöffen folgt; erst dann tritt der strenge Rechtsgang ein. In der Herrschaft Berburg[6]) wurden alle actiones ausser Kriminalsachen vor dem Amtmann und seinem Beisitz in dem Pforthaus „gütlich“ und (eventuell) gerichtlich verhandelt. Er konnte die erst gutlich audienz haben.

[1]) Scheidweiler Gr. W. II 386 (1506).

[2]) Wincheringen Gr. W. III 788 (16. Jahrh.).

[3]) Grevenmacher Hardt S. 307 § 52 (1589). — Sonst vgl. zum Modus der Beilegung von Grenzstreitigkeiten: Dörrebach Gr. W. II 39 (1504); Kellenbach Gr. W. II 145 (1560); Loersch S. 22 f.

[4]) Gr. W. II 28 f. (1540).

[5]) Gr. W. VI 470 § 15 ff. (1607).

[6]) Hardt S. 78 § 6 (1595).

In vielen Orten hatte die Herrschaft das „Erstgehör". Es war, wie bereits erwähnt ist, obligatorisch. Der Zweck des Erstgehörs war der, Vergleich[1]) zwischen den Parteien anzubahnen. Im Hofe zu Heisdorf[2]) musste der Junker bei Klage um Verwundung und blutrünstig machen „nach der sachen beschaffenheit" den Meier und einen oder zwei Schöffen hinzuziehen.

Die Art des Sühneverfahrens wird durch folgende Angaben charakterisiert: Der Tag ist ein gütlicher (Geisfeld); er wird gehalten gutlich (Blieskastel); es wird gehandelt mit Minne und mit Freundschaft, mynlich, auch on schaden[3]). Die Sühneleute (Schöffen und Schultheiss) konnten in der Sache, in der sie tätig gewesen waren, Gerichtsurteil herbeiführen[4]). Bei Bruch des gelobten Sühnevertrags erfolgte gerichtliche Klage[5]). Sühne konnte auch von Privatleuten „gemacht" werden[6]). Das Gericht konnte im Prozesse eine lare geben und kein recht, wenn die Parteien sich dorch eine gutlichkeit vereinigen liessen und nit dorch ein recht. Der Gerichtsspruch hatte in diesem Falle die Rechtskraft eines ordentlichen Gerichtsurteils[7]). Wie in Bayern[8]), so konnte auch in der Moselgegend[9]) dieselbe Stelle Güteversuch, Sühneversuch vornehmen und gerichtliche Entscheidung fällen.

Weiteres lässt sich aus den Gegenüberstellungen der Weistümer erschliessen, die entweder klar ausgesprochen sind oder als latent vorhanden sich leicht ergänzen lassen. Wenn das Weistum Strohn[10]) gegenüberstellt: „mit der minne gescheiden machen" und „erkennen, wat recht ist"[11]), so geht daraus hervor, dass beim ersteren Verfahren

[1]) Sellerich Gr. W. II 546. Vgl. Neumagen Gr. W. 330. Beim Verfahren mit Minne erfolgt nicht formelle Klage: „ansprechen erlassen".

[2]) Hardt S. 324 § 23 (1606).

[3]) Neumagen Gr. W. II 327. 330. S. auch im Schlusskapitel.

[4]) Loersch S. 22 (1437): Die sonelude schulteissen und scheffene gewest sint und die sonelude daz an das gerichte bracht hant und daz gerichte im daz erkant hat. — Anders in Blieskastel und in Geisfeld; s. oben.

[5]) Loersch S. 54 f.; 302 f.

[6]) Ebd. S. 144. f. (1442); 170 f. (1443).

[7]) Ebd. S. 239 f. (1446).

[8]) Rosenthal a. a. O. I 423.

[9]) Weistum Steinsel a. a. O.

[10]) Gr. W. III 804.

[11]) Vgl. auch Loersch z. B. S. 418 f.: was ich ime in der sache abeherwinde und mit recht erkant werde. Ebd. S. 476: zum rechten sprechen = Gerichtsurteil fällen.

nicht erkannt wird, was Recht ist, sondern man sucht gütlich zu schlichten, es kann dabei nicht zum Urteilsspruch nach strengem Recht kommen. Hier haben wir also beiläufig einen Beweis dafür, dass sich der Ausdruck mit Minne in den Weistümern auch auf den Abschluss des Verfahrens bezieht: Beim Sühneverfahren wird nicht nach strengem Recht entschieden[1]). Wenn der Gegensatz zu zusprechen fordern ist[2]) und am Minnetag „zugesprochen" werden kann und dies eine förmliche Klage (ansprechen) zunächst ausschliesst[3]), so ergibt sich für das Minneverfahren, dass es nicht in der Weise des strengen Verfahrens vor sich ging und dass nicht förmlich gefordert wurde, was Recht war, sondern in anderer Weise, gutlich, mynlich die Forderung geltend gemacht wurde. Wenn für das Prozessverfahren Ausdrücke wie rechtlich handeln (Weistum Steinsel) oder vor gericht handeln im rechten[4]) üblich waren und anderseits gesagt wird, der Sühnetag wurde gutlich gehalten (im Gegensatz zu richtlich)[5]), so liegt der Schluss nahe, dass beim Sühneverfahren gütlich, ohne das strenge Recht, ohne den strengen Formengang gehandelt wird. Es gab dabei offenbar kein zu recht stellen[6]), zu recht und zu urteil setzen, zu gericht stellen[7]) wie beim strengen Verfahren; denn anstelle des rechten waltete die minne, die Güte.

Selbstverständlich fiel die Vare mit ihren nachteiligen Folgen weg. Das Wesen der Vare wird, wie wir sahen, am deutlichsten gekennzeichnet in der lateinischen Wiedergabe durch die Zeitgenossen; dieses Wesen: captio, capi verborum insidiis, suspitio mali, calumnia verborum, insidiae verborum ist schlechterdings nicht vereint zu denken mit einem Verfahren, das bezeichnet wird als ein solches mit Minne, mit Freundschaft, lieblich, gütlich u. s. w.

Über die Formalitäten bei der Einleitung des Sühneverfahrens oder beim Abschluss eines Vergleiches, etwa von Umarmung und

---

[1]) Vgl. auch Sellerich G. W. 546: Zweck des erstinstanzlichen Sühneversuches vor dem Herrn ist nur Vergleich der Parteien. — Über das Urteilen nicht nach strengem Recht beim Schiedsverfahren s. unten.

[2]) S. oben.

[3]) Neumagen Gr. W. II 330.

[4]) Sellerich Gr. W. II 546.

[5]) Blieskastel Gr. W. II 28 f.

[6]) Bär S. 90, oben zitiert; Fels, Hardt S. 258 § 38 (1574); Steinsel, Hardt S. 690.

[7]) Loersch S. 23; Polch Gr. W. II 317 u. 471: ob einich deding da were und zu urtel gestelt wurde . . .

Friedenskuss sagen die Weistümer der Moselgegend nichts. Überhaupt belehren sie fast nirgends über den konkreten Verlauf des Sühneverfahrens. Nur das Weistum Nenmagen (Gr. W. II 330) sagt: wenn der Kläger auf dem Verfolg durch strenges Recht besteht, dan soll der antworter dye mynen nemen uf den ersten tage; wilt er mit ime dingen, so soll er ime die mynen nffschlagen binnent den viertzehen tagen.

Wir verstehen, wie gesagt ist, unter Sühneverfahren den erstinstanzlichen Sühneversuch vor einem Gericht oder einer Herrschaft bezw. deren Beamten („Erstgehör"), jedenfalls vor irgend einer Instanz, vor Dritten, Unparteiischen.

Möglich war noch ein besonderer Modns. Der Kläger lud den Gegner vor Gericht; aber er verglich sich noch vor der gerichtlichen Verhandlung, etwa auf Bitten des Beklagten und seiner Frennde. Dieser Fall trat sehr oft ein[1]). Die Moselweistümer rechnen mit ihm als mit einer häufigen Erscheinung[2]). Das Weistum Ochtendung nennt als übliche Taxen der Wette bei Messerzug nnd Steinwurf die Summen, welche bei Vergleich zn stande kamen; die doppelte Höhe, die bei strengem Verfahren zn zahlen war, bezeichnet es als das Doppelte. Es legt also die bei Vergleich zu zahlende Snmme als Einheit zu grnnde.

Vergleich nach Klageerhebnng in Frevelsachen ohne Wissen und Willen des Richters bezw. Herrn war strafbar als halsune, verhehlte Sühne (im Lübeckischen Rechte: bacsone)[3]); durch solchen Vergleich wurde „die dem Richter bei durchgeführter Klage möglicher Weise, sowie bei abgeschlossener Sühne jedenfalls zukommende wedde" entzogen[4]). Als Beginn der Klage galt schon das anssergerichtlich bei der Misshandlnng erhobene gerüchte: wende dat gerüchte is der klage begin[5]). Nach dem Weistum Thalfang[6]) soll der Junker (Gerichtsherr),

[1]) Vgl. auch Planck II 324 Note 13: „Der gewöhnliche Fall ist der, dass der Kläger, nachdem er den Beklagten hat laden lassen, inzwischen sich vergleicht".

[2]) Ochtendung Gr. W. II 473: geracht er nit, so ist es duppel; d. h. kommt nicht Vergleich zustande zwischen den Parteien (mit Einwilligung des Richters), so zahlt der Schuldige das Doppelte. — Vgl. auch Geisfeld Gr. W. VI. 470 § 16 (1607).

[3]) Bacharach Gr. W. II 218 (1407); dazn Grimm W. B. VI 2240; Andernach Gr. W. II 626 § 13 (1498); VI 653 § 29 (1500). Planck II 324.

[4]) Planck I 333.

[5]) Ebd. II 322 (Sächs. Landrecht, Magdeb. Fragen).

[6]) Gr. W. II 127 (1505).

wan ein buss heimlich vertragen und geracht wurde, das darnach m. gn. junkern vorqueme, nach demselben man schicken und die ursach des vertrags erfaren. Und uber dieselbig ursach den schöffen bruchen.

Gütliche Beilegung, Vergleich, Vertrag, rachtung — der Versuch war obligatorisch — konnte auf verschiedene Weise, unter verschiedenartigen Umständen erfolgen: im erstinstanzlichen Sühneversuch vor dem Gericht oder der Gerichtsherrschaft (Erstgehör); wenn das Erstgehör unterlassen war, konnte es noch nach Beginn des Prozesses vom Herrn nachträglich erzwungen, der Prozess einstweilen sistiert werden [1]). Die Parteien konnten sich vergleichen nach Beginn der Klage, vor dem Gerichtstage; aber nur mit Wissen (bei bürgerlichen Sachen) [2]) oder Willen der zuständigen gerichtlichen Instanz. Weiter konnten sich die Parteien an dem vom Schultheissen gestellten Tage hinder dem schultheissen (ohne dessen Mitwirkung) „richten" [3]) (= aussergerichtlich sich vergleichen [4]). Endlich konnten auch die Parteien durch eigene Entschliessung nach Eröffnung des Verfahrens im Gericht von diesem abstehen und zu einem Güteverfahren übergehen [5]), auch sich einem schiedsrichterlichen Verfahren [6]) unterwerfen.

Dem Letzteren wenden wir uns nunmehr zu.

C. Das Schiedsrichterverfahren.

Das Wesen des Schiedsgerichtsverfahrens besteht darin, dass bei Rechtsstreit die Parteien durch Vertrag sich freiwillig verpflichten, sich dem Schiedsspruch selbstgekorener Dritter für einen bestimmten Fall oder für alle künftig etwa eintretenden Streitfälle [7]) zu unterwerfen und

---

[1]) Sellerich Gr. W. II 546.

[2]) Planck II 324 Note 11.

[3]) Langen Lonsheim Gr. W. II 154.

[4]) Vgl. auch oben S. 25 f.: sich richten lassen (durch Dritte).

[5]) Weistum Steinsel a. a. O. — Das Weistum Scheidweiler Gr. W. II 386 (1506) setzt dies voraus: Kämen die partheyen also weit in der thädingh, dass sie urtheil setzten . . .

[6]) Plank I 333. Vgl. auch die nordgerm. Praxis, Wilda S. 205: Oftmals wurde, während das Volk beim Ding versammelt, die Streitigkeit bereits anhängig gemacht war und die Verhandlungen begonnen hatten, von den Parteien, besonders auf Zureden ihrer Freunde beschlossen, sie durch ein Schiedsgericht austragen zu lassen.

[7]) Wenn die Parteien einen Kompromiss schliessen, alle künftigen Streitfälle einer bestimmten nichtstaatlichen Instanz zur Entscheidung zu übertragen, so liegt Austrägalverfahren, eine besondere Art von Schiedsverfahren, vor. Vgl. Schröder S. 552.

durch ihn den Streit beilegen lassen. Nach dieser Definition würde eventuell auszuscheiden sein die schiedsamtliche Tätigkeit oder richtiger Sühnetätigkeit der Amtleute[1]), nämlich dann, wenn die Parteien nicht mehr freiwillig diese Instanz wählen, sondern mehr oder weniger durch die Autorität des Amtes gezwungen sind, sie hinzuziehen, wenn das Amt nicht mehr wohl zu umgehen ist. Dieser Fall liegt vielleicht vor im Weistum Gallscheid vom Anfange des 16. Jahrhunderts[2]).

Ein eigentümliches Verfahren kennt das Weistum Ürzig[3]). Es handelt sich dort um Strafsachen, rügbares und strafbares Schelten und Schlagen. Die Sache muss gerichtlich verhandlet, vertragen und versuenet werden. Es liegt nicht Schiedsgerichtsverfahren vor: es handelt sich um Strafsachen; sie müssen gesühnt werden. Es fehlt zum Schiedsverfahren am Momente der Freiwilligkeit. Die Sache kann nach Belieben der Parteien erledigt werden entweder durch die Gerichtsgemeinde oder durch „Sühneleute" (soinsleut), die von den Parteien gewählt werden. Zum Schiedsrichterverfahren fehlt also auch das Moment der freieren Wahl des Schiedsgerichts. Die Parteien haben nur die Wahl zwischen zwei durch die örtliche Gerichtsordnung gegebenen, in ihrer gerichtlichen Funktion rechtlich völlig gleichstehenden Stellen.

Über die geschichtliche Entstehung lässt sich ein sicherer Nachweis zur Zeit nicht führen. Brunner[4]) sagt über diese: „Minder förmlich (als im strengen formalistischen Verfahren) wird das Verfahren in den Sippegerichten gewesen sein. Nach deren Vorbild hat sich vermutlich das der Schiedsgerichte gestaltet, das nachmals als ein Verfahren mit Minne, mit Freundschaft, auf „Gleich" dem Verfahren mit Rechten gegenübergestellt wurde".

Fest steht aber, dass die Entstehung des Schiedsrichterverfahrens in die Zeit vor dem Mittelalter fällt[5]). Fest steht ferner, dass beim Schiedsverfahren, wie bei jeder aussergerichtlichen Sühne, die Höhe

[1]) Vgl. Lamprecht D. W. I, 1324 ff. 1330 f. Die von Lamprecht hier als schiedsrichterliche Tätigkeit des Amtmanns bezeichnete Funktion ist Sühnetätigkeit. Wenn die Sponheimer Ordnung damit rechnet, dass gütlicher Austrag nicht gelingt, so ist schiedsrichterliche Tätigkeit ausgeschlossen. Denn diese hat zur Voraussetzung, dass sich die Parteien von vornherein zur Unterwerfung unter den Schiedsspruch vertragsmässig verpflichtet haben.

[2]) Loersch, Weistümer der Rheinprovinz I, 1 S. 48 f.

[3]) Gr. W. II 365 (1568).

[4]) I² 253.

[5]) Nach v. Amira S. 160.

der vom Schiedsgericht festgesetzten Sühneleistung im Ermessen des Schiedsgerichtes stand, nicht an die herkömmlichen Taxen des Volksrechtes gebunden war[1]). Fest steht ferner, dass allgemein das gewöhnliche Schiedsgericht seinem Ermessen nach urteilte[2]), während besondere Abarten nach strengem Recht urteilten[3]). Fest steht weiter, dass in Deutschland im 13. Jahrhundert vertragsmässige Landfriedensgerichte bestanden haben; und nicht bloss dies, sondern auch die Tatsache, dass gerade diese Instanzen es waren, bei denen abweichend vom Verfahren beim gewöhnlichen Schiedsgericht[4]) nach strengem Rechte entschieden wurde[5]). Fest steht auch von vornherein, dass nach dem älteren Rechte immer und im Mittelalter noch fast allgemein dem Schiedsspruche die Kraft eines staatsgerichtlichen Urteils zukam, dass es auch denselben Inhalt haben, z. B. auf Acht erkennen konnte. Fest steht endlich, dass oft das Schiedsgericht als ein Gericht dem Staatsgericht als dem Gericht, das Schiedsverfahren als ein Verfahren mit minne dem mit rechte entgegengestellt wird, weil die Tätigkeit der Schiedsleute ihre Kraft dem Vertrage der Parteien verdankt[6]). Mit minne besagt hier also, dass die Parteien bei diesem Verfahren von vornherein einen Vertrag geschlossen haben, dass sie in Güte übereingekommen sind, es nicht auf Entscheidung durch strenges Recht ankommen zu lassen, dass sie sich nicht auf den Rechtsstandpunkt, das Extremste stellen, sondern in Güte, lieblich, in der gutlichkeit, mit minne sowohl verhandeln als ihre Differenz beseitigen lassen wollen.

Das schiedsrichterliche Verfahren ist also niemals denkbar ohne einen freiwilligen gutwilligen Vertrag der Parteien. Eine Urkunde v. J. 1170[7]) besagt Folgendes: Zwei verschiedene Arten des Verfahrens

[1]) Brunner I² 226.

[2]) Vergl. auch Gr. W. II 512 (1279): Die Schiedsrichter sind gekoren, ut statuamus... prout nobis visum fuerit melius expedire.

[3]) v. Amira a. a. O.; Schröder S. 556.

[4]) Für gewöhnliche Schiedsgerichte vgl. Dingrodel von Zarten Gr. W. I 343 (1397): Schiedsrichter (Bürgermeister und die dreizehn des kleinen Rates zu Freiburg) vor ziten (1364) nach der minne usgesprochen hant; Langenerringen Gr. W. III 644 (1378): Die Schiedsrichter haben mit früntlichen rehten... gerichtet. [Basler Rechtsqu. I 29 (1340) (vgl. Grimm W. B. VI 2240): Bannrichter, die nach der minne us gseit und erkennet hetten = in gütlichem Schiedsspruche.

[5]) v. Amira a. a. O.

[6]) Ebd.

[7]) M. Rh. U. B. 2, 4 (Zitiert bei Lamprecht D. W. I 1094 Note 2, vgl. auch ebd. I 1325): quicquid iure placitando aquiritur, sic dividatur, ut den

werden prinzipiell auseinandergehalten. Bei dem einen wird die Streitsache sententiâ entschieden, im Wege des strengen Rechts, im Ding (iure placitando; vgl. placitum = Dingtag) beim andern non sententia, sed consilio. Bei letzterem (aliquid) in compositione offertur. Beim ersteren erhält die Herrschaft $^2/_3$, der Vogt $^1/_3$ der Gerichtseinnahmen, bei letzterem erhält jeder die Hälfte. Sicher liegt eine Art Güteverfahren vor: aber welche? Lamprecht findet hier Austragsverfahren[1]). Die Annahme wenigstens schiedsrichterlichen Verfahrens legt der Ausdruck consilio deciditur nahe. Mehr für Sühneverfahren im Gericht spricht der Ausdruck querimonia. Darf man die Worte consilio deciditur prassen, so muss Schiedsrichter- (oder Austrags-)verfahren angenommen werden. —

Dass der prozessuale Formalismus nicht im gewöhnlichen Schiedsverfahren, das unsere Weistümer kennen, galt, bedarf keines Beweises. Nach einem Schiedsspruch v. J. 1279[2]) können die Schiedsrichter entscheiden servata iuris solennitate vel non servata. Das Verfahren kann also (relativ) formlos vor sich gehen. Die Form wird für belanglos erklärt. Sodann ist zu bedenken: Das Schiedsverfahren der Moselweistümer war ein aussergerichtliches; schon deshalb musste der prozessuale Formalismus wegfallen. Weiter zeigen das auch einzelne Weistümer, wie das oben zitierte Steinsel: Im strengen Rechtsgange macht das Gericht, diesen unterbrechend, den Vorschlag, dasz partheyen inen die sache in statt rechtlich zu handeln, lieblich und gütlich zu entscheiden ubertragen wollten. Der strenge Rechtsgang wird bezeichnet mit dem Ausdruck rechtlich handeln, rechtlich proces; der dieses ausschliessende Gegensatz ist lieblich und gütlich entscheiden lassen. Beim Letzteren war also das rechtlich handeln ausgeschlossen. Der Prozess mit dem strengen Formalismus und der Vare ward beendet, sobald das „lieblich und gütlich entscheiden lassen“ begann, sobald die Parteien sich dem Schiedsverfahren durch das Gericht unterwarfen. Ein Weistum von Neumagen sagt:[3]) Am myndag wird (vgl. oben) „zugesprochen“ mynlich. Dem steht gegenüber das ansprechen und antworten, das sind die Anklage und Verteidigung im strengen formellen Rechtsgang. Am

partes (dem Grundherrn), tertia cedat advocato, in querimonia vero, que non sententia sed consilio deciditur, quicquid in compositione offertur, eque inter eos dividatur.

[1]) A. a. O. I 1325.

[2]) Gr. W. II 512.

[3]) Gr. W. II 330.

Minnetag, im Verfahren mit Minne, war also die Rede der Parteien nicht prozessnal-formell. Bestätigt wird dies dnrch Quellen anderer Gegenden. Da wird unterschieden zwischen gutlicher rede nnd dinglicher rede. Die erstere ist nnverbindlich[1]), fällt aus dem Rahmen des „Prozesses" heraus, sicher anch in formeller Hinsicht. Wenn die gutliche rede beginnt, ist wie die dingliche rede, so auch das dingliche Verfahren einstweilen sistiert.

Gewisse Förmlichkeiten waren natürlich trotzdem in Branch. Wir werden sehen, dass sich die Parteien eidlich nnd eventuell schriftlich durch Vertrag von vornherein znm Einhalten des Schiedsspruches verpflichteten, dass Sachknndige, die znr Ermittelung des streitigen Tatbestandes herangezogen wnrden, ihren Bescheid nnter Eid abgaben. Fränkische Ritter unterwarfen sich dem Schiedsspruche von Standesgenossen, swaz di bi irem eide seiten. Man rief die Gnade des h. Geistes an bei Eröffnnng des Schiedsverfahrens; man begann es „in Gottes Namen" [2]). Ganze Gemeinden oder einzelne Leute wurden unter Umständen über die umstrittenen Rechtsverhältnisse befragt. Es wnrde gehegtes Ding gehalten, bei dem selbstverständlich der bei jedem Ding übliche Formalismus herrschte. Die in die betreffenden Wälder gehörenden Männer nnd Märker sagten beim Ding in Homberg unter Eid über das alte Herkommen in Anwesenheit der Schiedsrichter ans: sie „erzählten" also das, was sonst in der Regel als Weistnm beim Ding vorgetragen zn werden pflegte [3]).

Verlauf und Gestaltung des Schiedsgerichtsverfahrens konnten im übrigen naturgemäss sehr verschieden sein je nach der Beschaffenheit des strittigen Objektes nnd der sonstigen äusseren Verhältnisse. —

Das Gericht in Steinsel (s. oben) erbietet sich, nachdem Ansprache nnd Antwort erfolgt sind, den Parteien seinerseits als Schiedsgericht (Sühneinstanz?) nnd legt ihnen nahe, vom strengen Verfahren abznstehen und den Weg der Güte, des minder formlosen Verfahrens zu betreten mit dem Hinweise anf die sozialen nnd materiellen Schäden des rechtlichen Prozesses. Das Weistum von Königsmacher [4]) sagt, die Parteien sollen am Dingtage vor Gericht „ihre angeforderung undt defension

[1]) Planck I 332.

[2]) S. unten.

[3]) Siehe die Belegstellen unten S. 37 in Note 1 u. 3. Besonders anschaulich sind die Formalitäten der Eidesleistung bei einer Zeugenvernehmung im Schiedsverfahren geschildert bei Gr. W. II 18 f. Note.

[4]) Hardt S. 410 (1591).

thun, sei in der gnte zu entscheiden, wo möglich; da nicht, ienen iederen darzu er hefougt, das recht wiederfaren zu lassen. Vielleicht ist von hier aus anch die noch kürzere Weisung eines dritten wenig späteren Lnxemhnrgischen Weistums) zu verstehen: es wullen meier und gericht.. allen span nnd missel, so vorpracht werden, in der gut schlichten.

Das zuständige Ortsgericht fungiert als Schieds- oder Sühnegericht; es erhietet sich selbst den Parteien zur Funktion des Güteverfahrens. In den Weistümern von Königsmacher und Ahn liegt sicher nicht Schieds-, sondern gerichtliches Sühneverfahren vor; dagegen das von Steinsel lässt nicht dentlich erkennen, auf welche Art von Güteverfahren dort Bezug genommen wird. Sonst erfahren wir in den Weistümern von Schiedsverfahren nur zwischen Gliedern der höheren Stände. Bei diesem Verfahren waren aber die Bauern oft mit beteiligt (als Zeugen).

Bei Streitigkeiten zwischen dem Aht von Prüm und dem Herrn von Schönecken[2]) promiserunt dictae partes hinc inde fide praestita corporali nec non sub pena quingentarum lihrarum treverensium den. legalium per omnia et in omnibus parere et eas inviolabiliter observare perpetuo, prout in litteris compromissi super hoc confectis plenins continetnr. Die Parteien verflichteten sich also durch eidlichen schriftlichen Vertrag hei hoher Busse zum Einhalten des Schiedsspruches, den Alexander von Brnnshorn, canonicus leodiensis und der Herr von Blankenheim, die von den Parteien gekorenen (a nobis electos) Schiedsleute, fällten.

Anstelle des Eides konnte auch hantglobde, Gelühde mit Handschlag treten. (Loersch S. 348.)

Die lateinische Bezeichnung für Schiedsrichter ist arhiter seu arhitrator amicahilis compositor[3]).

Bei den Streitigkeiten zwischen den Herren handelte es sich oft um Herrenrechte in den Dörfern nnd Höfen. Es konnten recht schwierige Fragen zur Entscheidung stehen und eine umfängliche Untersnchung nötig machen. Beide Parteien wnrden, wie hereits erwähnt ward, angehört nnd die zuständigen Gemeinden oder Leute wurden zn einer Tagung zusammengernfen, hei der sie unter Eid üher die fraglichen Rechtsverhältnisse aussagen mnssten, in Anwesenheit der Parteien nnd

[1]) Ahn, Hardt S. 5 (1626).
[2]) Gr. W. II 512 (1279).
[3]) Gr. W. II 802 (1284).

der Schiedsrichter[1]). Die Untersuchnng wird von den Quellen oft erwähnt. So konstatiert bei einem Schiedsverfahren über Rechte in Piesport[2]) der Schiedsrichter: auditis et intellectis, que partes hinc inde dicere et proponere voluerunt, facta etiam a nobis diligenti inqnisitione snper . . discordiis, consideratis etiam omnibus, que nos movere poterant et debebant . . Das Verfahren ging nicht rnhig an den Bewohnern der Umgebung vorüber. Wie wir eben sahen, wurden ganze Dörfer anf die Beine gebracht; viele Ritter und Geistliche kamen zu der Verhandlnng als Zeugen[3]) oder vielleicht auch als Znschaner.

Es konnte das angerufene Schiedsgericht wegen Unkenntnis der streitigen Rechtsverhältnisse sich auf die Anskunft Sachkundiger (Ortskundiger) angewiesen sehen. So waren einmal[4]) ein Schnlmeister und ein Schultheiss gekoren ratlute. Sie „antworteten“ ihren „Bescheid“ anf ihren Eid an das oberste Gericht des Abtes von **Fulda**, daz da heisset daz paradis, das in der Schiedssache zu eim obirmann gekoren war.

Wie von den Sachkndigen, so konnte auch von den Schiedsrichtern eidliche Aussage im Vertrage der Parteien ausbedungen werden. Es wird erklärt, daz wir ze verebenne[5]) nnser gemeine criege nmme nnserz iegliches recht ze O. curn gemeinlichen dise . . rittere und swaz die hi irme eide seiten, daz uns damite genugete[6]).

Ein Schiedssprnch war unter Umständen eine schwierige und langwierige Sache. Es bedurfte vieler Erörternngen, Verhandlungen nnd Untersuchungen, bis er schliesslich zustande kam. Und das zitierte Bekenntnis eines Schiedsrichters: consideratis omnibus, qne nos movere poterant et debebant — lässt unschwer durchblicken, dass da ein Mann mit Senfzen und Grüheln und mit viel Mühe seines harten Amtes gewaltet hat; und nicht bloss er, sondern manche vor und nach ihm. —

Die **Parteien** wählten das Schiedsgericht. Das konnte in der Weise geschehen, dass sie das Ortsgericht, das beim strengen Verfahren

---

[1]) Zum letzten Punkte vgl. z. B. Lichenrode Gr. W. III 400f. (1388); Senheim Gr. W. II 431 (1304); sonst Gr. W. III 321 ff. (1440), besonders die Fussnoten S. 321 u. 324.

[2]) Gr. W. III 802 (1284). Vgl. ebd. II 512 (1279).

[3]) Senheim a. a. O.: Gr. W, II 18 Note (1365); Gr. W. III 324 Note 4 (Niederhessen).

[4]) Rückers Gr. W. III 388 (1511).

[5]) Zu dem Ausdruck vgl. Planck I 333 vorevenen, ebenen als Bezeichnung für die Tätigkeit der Schiedsleute.

[6]) Öringen Gr. W. III 607 a. 1253 (Franken).

fungierte, als Schiedsgericht nahmen[1]) oder sie einigten sich sonst auf eine vertrauenswerte Instanz[2]) (in nicht deutlich ersichtlicher Weise); eventuell auf Leute, die über die fraglichen Rechtsverhältnisse von vornherein als am besten unterrichtet gelten mussten. Oft blickt das Prinzip durch, dass jede Partei einen Schiedsmann stellt: wenn Abt und Vogt streiten, ist ein Geistlicher und ein Weltlicher Schiedsmann[3]); streiten drei Parteien, so sind auch drei Schiedsrichter[4]). —

Entsprechend dem kirchlichen Charakter des Mittelalters konnte das Verfahren, wie bereits erwähnt ward, ausgeführt werden invocata spiritus sancti gratia in dei nomine[5]). —

Wir sahen gelegentlich schon, dass selbst noch im Laufe des Prozesses das Gericht auf ein Güteverfahren hinarbeitete und die Parteien vom strengen Rechtsgang zu diesem hinüberzulenken suchte (Weistum Steinsel). Dasselbe konnte auch nach Beginn des Prozesses von seiten der Freunde der Parteien geschehen[6]). Es kam im altgermanischen[7]) wie im spätmittelalterlichen[8]) Prozess oft vor, dass der gerichtliche Rechtsgang ein oder mehrere Male unterbrochen wurde, weil einer Partei eine Auflage gemacht wurde. Inzwischen suchten die beiderseitigen Freunde auf Vergleich hinzuwirken[9]). Das konnte auch so geschehen, dass eine vor Gericht bereits eingeleitete Sache durch eine mit Einwilligung des Richters vor Gericht getroffene Vereinbarung von den Parteien „aus der Hand" und an ehrbare Leute gegeben ward, um sie zu „berichten", zu „vorminnen ane gerichte", zu vorebenen ane gerichte. Die Schiedsleute konnten auch (nach den Magdeburger Fragen) korleute genannt werden, weil man sich verwillekort[10]) hat,

---

[1]) Vgl. oben Weistum Steinsel, falls dort Schiedsverfahren vorliegt.

[2]) Bornheimer Berg III 483 (1303); Rat und Schöffen in Frankfurt und die Zentgrafen, die zum Bornheimer Berg gehörten, namen zu in die rittere, die des koneges ammet lude fon aldere waren gewesen und wurden mit einander eindrechtig.

[3]) Gr. W. II 512 (1279).

[4]) Lichenrode Gr. W. III 400 (1388).

[5]) Ebd. II 512 (1279).

[6]) Vgl. auch oben III,3 B am Ende über die nordgerm. Praxis.

[7]) v. Amira S. 161.

[8]) Loersch, Ingelheimer Oberhof bringt eine ganze Reihe von Beispielen.

[9]) Ebd. S. 381: Darnach haint ere frunde gekalt umb einen gutlichen tag.

[10]) Der Ausdruck wilkor für vertragsweise gütliche Übereinkunft war auch in der Moselgegend bräuchlich; Loersch S. 12f. (1437).

bei ihrem Anssprnch zu bleiben[1]). Das begonnene Rechtsverfahren konnte jedenfalls abgebrochen werden mit Einwilligung des Richters, der, wie wir sahen, wegen der eventuellen „Wedde" interessiert war, und die Sache weiter erledigt werden durch gütliches, durch Schiedsverfahren.

Oft übertrugen auch die Parteien ihre Angelegenheit einer grösseren oder kleineren Zahl von Schiedsleuten, ohne sich erst an den Richter und das Gericht zu wenden. Das zeigen eine Reihe der im Laufe der vorliegenden Untersnchung angeführten Beispiele[2]). Im Interesse unparteilichen Verfahrens wnrden Sühnelente und Zeugen, die „von Parteien waren", die also bei der Streitsache selbst irgendwie persönlich näher beteiligt waren, für unzulässig erklärt[3]).

Die sonst bezeugte Sitte, dass die Parteien, statt an das Gericht zn gehen, ihren Streit dem rechtskundigen Beamten zu schiedsrichterlicher Erledigung vorlegten[4]), wird in den Moselweistümern nicht erwähnt. Nach Luxemburgischen Weistümern v. J. 1589[5]) wandten sich die Schöffen bei Unklarheit in Rechtsfragen an die „Gelehrten" um Rechtsgutachten, Rechtsbelehrung, nicht die Parteien um Schiedsspruch.

Wir kommen zum Abschluss des Schiedsverfahrens. Wir sagten schon, dass dem Schiedssprnche nach dem älteren Recht immer und im Mittelalter noch fast allgemein die Kraft eines staatsgerichtlichen Urteils znkam. Unsere Quellen sagen hierüber folgendes. Von einem Schiedssprnche in Krenznach betreffend den Besitz eines Hauses, wird berichtet: Der Truchsess ist zugegen gewesen und hat die rachtunge von der hern wegen verbot[6]), d. h. mit öffentlich-rechtlicher, also bindender Kraft formell ausgestattet von Amts(Herrschafts)wegen[7]). Eine Streitsache wegen Kaufs von Gütern ist im Schiedsverfahren beigelegt und auch verbant (mit Kraft eines Gerichtsurteils versehen) worden von dem heimberger, daz das numme an gericht sulle[8]). Ein

[1]) Planck I 333.

[2]) Vgl. auch a. a. O. I 333f.

[3]) Loersch S. 104 u. 126.

[4]) Schröder S. 789.

[5]) Grevenmacher, Hardt S. 303 § 28; Mertert, Hardt S. 527 § 8.

[6]) Loersch S. 184f. (1444).

[7]) Zu dem Ausdruck verbot vgl. auch Schöningh, Der Einfluss der Gerichtsherrschaft auf die Gestaltung der ländl. Verhältnisse in Jülich und Köln im 14. und 15. Jahrh. Leipz. Diss. 1905 S. 15.

[8]) Loersch S. 231.

Schiedsspruch muss wegen seiner rechtlichen Wichtigkeit zur grösseren Sicherheit der Beglaubigung für künftig etwa entstehende Zweifel in das Gerichtsbuch eingetragen werden[1]).

Über die Motive, welche dazu führten, einem wenigstens zunächst privaten Übereinkommen eine solche starke rechtliche Kraft beizumessen, schweigen die Weistümer der Moselgegend; ebenso die bei Loersch publizierten Gerichtserkenntnisse. Aber die letzteren gewähren einen wertvollen Einblick in die Bestimmgründe, die dazu bewogen, dem Abschluss von Sühneverträgen die gleiche hohe rechtliche Bedeutung beizulegen.

Klagt eine Partei in einer durch gütliches Sühneverfahren früher entschiedenen Sache, so erkennt der Oberhof, es solle dabei verbleiben, dwile sie sich . . dorch eine gutlichkeit hant lassen vereinigen und richten und nit dorch ein recht, und auch bede parthien ein gangen gehabt haint an der gutlichkeit, und auch von dem schulteissen verbot ist[2]). Den hier mit aller wünschenswerten Deutlichkeit bezeichneten Begründungen ist kaum etwas hinzuzufügen: 1. Gerade weil die Sache auf dem Wege der Güte, mit gutwilliger Zustimmung der Parteien beigelegt ist, ohne Rechtszwang und 2. weil dem Vertrage durch die gerichtliche Behörde die öffentlich-rechtliche Legitimation erteilt ist, bleibt es dabei. Diese Gründe galten nachweislich für den Sühnevertrag. Sie treffen aber nicht minder für die Schiedssprüche zu. Wir werden demnach kaum irren in der Annahme, dass sie es auch waren, die zu einer so hohen rechtlichen Bewertung der Schiedssprüche bewogen.

Weiteres über die rechtliche Seite der Schiedssprüche ist bereits angeführt: Bei hoher Busse verpflichteten sich die Parteien zum Innehalten des Schiedsspruches; oder sie machten sich vertragsmässig von vornherein verbindlich, was auch die Schiedsrichter eidlich sagten, „daz uns damite genugete"; sie setzten schriftlich fest durch Vertrag und Eid, in allem gehorsam zu sein und den Schiedsspruch unverletzlich zu halten für immer. Es wurde schriftlich festgelegt[3]): Wir haben den fünf Schiedsrichtern alle und besunder versprochen und

[1]) Ebd. S. 406 (1455): Der Beklagte soll an gericht gên, der sonen und rachtunge erkennen und in des gerichts buche thun schriben.

[2]) Ebd. S. 240 (1446). Vgl. ebd. S. 348 (1453): irkent, das is eine verlassen sache ist mit mogende of vier of einen funften, und haint auch beide parthien dem faede (Vogte) des hantglobde getan und haint auch die vier gekorren, die des in sint gangen, sie zu richten . . .

[3]) Langenerringen (Bayern) Gr. W. III 644 (1378).

verhaizzen in guten triuwen, wie sie uns darumb mit dem rehten von ainander rihten nnd besundern, daz wir und alle unser erben und nachkomen daz fürbaz ewiglicb stet und unverruckt halten wellen und sullen getrinlicb aun (= on) alles verkeren und widersprecben.

Wir fanden in den angeführten Beispielen, dass von seiten der Gerichte immer dem Schiedsspruche die Kraft eines ordentlichen Gerichtsurteils beigemessen wurde. Ancb von seiten Privater geschah das. Der erfolgte Schiedsspruch schloss Gerichtsurteil anch nach Volksmeinung aus; gegen den Beklagten, der die im Schiedsverfahren zustande gekommene Sühne recbtsgültig bewies, sollte ein späteres Gerichtsverfahren abgelehnt werden. Der Kläger fragt: diewile er hette dri hidderb manne, die solichs gesunet hetten in vorgenanter redden, oh iz nit bit recbte billicher dabi bliben sulde? Das Gericbt weist: hette er soliche lude, die . . das gesunet betten und den glauben darzu teden als recht were, so sulde es dabi bliben[1]. Freilich war diese Anscbannng nicht ganz festgewurzelt im Volkshewusstsein. Das zeigt die Tatsache, dass zuweilen Parteien an die Gerichte gingen, um Gerichtsurteil in Sachen zu bewirken, die früher bereits einmal durch Schiedsspruch beigelegt waren. Einige Beispiele sind oben angeführt.

Noch harrt die Frage der Antwort: Was geschah, wenn eine Partei den Schiedsspruch nicbt hielt, wenn sie die gelobte Treue brach? Was unsere Quellen für diesen Fall ergeben, ist in der Hauptsache bereits ohen in anderem Zusammenhange gesagt. Wir sahen, dass sicb die Parteien selbst beim Kompromiss vertragsmässig verpflichteten, hei etwaigem Bruch der Treue eine entsprechende Geldhusse zu zahlen. Viel besagen die Weistümer der Moselgegend überhaupt nicht. Vielleicht darf man annehmen, dass Treuhruch in der Wirklichkeit selten vorkam, dass die Scheu vor einem Eidbruch meist stark genug war, vom Vertragsbruch abzuhalten.

---

[1]) Loersch S. 104 (1440). — Vgl. Planck I 335: Der Beklagte, der die Sühne heweist, soll von der Klage „to rechte ledig wesen" (nach Hamburger u. Bremer Recht). Wilda S. 198: Wenn ein Than zwischen Güte und Gesetze (lufe odde lage) zu wählen hat, und er wählt die Güte, so gelte das wie ein dom (Urteil) nach K. Aethelreds Gesetzen II 30. Auch ebenda S. 205: Schiedsspruch, dem man sich unterworfen, hatte die Kraft eines von den Dingmannen gesprochenen Urteils (Gragas). Zur literargeschichtlichen Beurteilung der Gragas vgl. v. Amira S. 68.

Sonst war auch gerichtliche Klage möglich[1]). Wir haben so den rechtlichen Charakter des Schiedssprnches kennen gelernt und haben alle wichtigeren Seiten des Schiedsverfahrens betrachtet. —

Eine andere Seite mag nicht unerwähnt bleiben. Wir haben bereits auf eine soziale Seite des Schiedsverfahrens beiläufig hingewiesen: die Schwierigkeit, die den Schiedsrichtern erwuchs, die Mühe nnd Arbeit der Untersnchnng des Sachverhaltes, dass unter Umständen ganze Gemeinden zn einem Dingtage berufen werden mussten, an dem die Dinglente eidlich anssagten, was sie über die streitigen Verhältnisse wnssten, endlich auf die lebhafte Anteilnahme vieler Zeugen aus allen Ständen.

Der Schiedsspruch hatte aber anch eine rechtlich-soziale Seite. Die betroffenen Gemeinden konnten selbst froh sein, wenn der Streit, der ihre Ortschaft anging, vielleicht lange Jahre geschweht, vielleicht selbst zn langen Fehden, zu Plünderung nnd Unsicherheit geführt hatte, unter denen die Bauern der umstrittenen Gegend litten nnd senfzten, endlich beigelegt nnd die fraglichen Rechtsverhältnisse dnrch eine gründliche Untersnchnng geklärt waren. Der verbriefte Schiedsspruch war nnn eine durch seinen Inhalt höchst wichtige Urkunde; ein znverlässiges und wohlbeglaubigtes Zeugnis über Rechtsverhältnisse, die einst sehr schwierig nnd unklar gewesen waren. Er bildete in gewissem Sinne einen Teil des Weistnms. Tatsächlich wurde in Zarten[2]) i. J. 1397 und vermntlich noch lange Jahre ein Schiedsspruch, Briefe mit Siegel v. J. 1364 am Dingtage vorgelesen, der da wiset . . wie der burgermeister und die dritzehen des kleinen rates ze Fribnrg vor ziten nach der minne usgesprochen haint. —

Fragen wir nach Motiv nnd Anlass des Güteverfahrens, des Verzichtes auf das strenge Verfahren, so erfahren wir dieses: Ritter wandten sich an ein Schiedsgericht, anscheinend ans Fehdemüdigkeit; sie bekennen, daz wir ze verebenne nnser gemeine criege nmme unserz iegliches recht ze O. cnrn gemeinlichen dise henanten rittere[3]). Oft gehen die Bitten nnd Vorstellnngen der frunde den Anlass. Wiederholt erfahren wir, dass sie tatsächlich auf gütliches Verfahren hinarbeiten . . .[4]). Und in Kyllburg hat denn auch der Schultheiss, wie wir sahen, unmittelbar vor dem Beginne des Rechtsverfahrens die

[1]) Loersch S. 405 ff.
[2]) Gr. W. I 342.
[3]) Öringen (Franken) Gr. W. III 607 (a. 1253).
[4]) Loersch S. 22, 103, 381; auch 190.

Parteien, dasz sie ihre freund darzu geben und sich befriedigen. Die unmittelbar folgenden Worte des Weistums: weiteren und mehreren schaden sambt unkösten zu vermeiden — zeigen, dass der Schultheiss an ein nicht sittliches Motiv appelliert, sondern den Hinweis auf den materiellen Schaden als Handhabe benutzt, um zum Vergleiche geneigt zu machen. Dagegen nach dem Weistum Steinsel hat das Gericht auch ein sittliches, soziales Motiv; zu verhütung weiterer verbitterung, uneinigkeit und unkostens. Die zwei zuletzt angeführten Weistümer zeigen schliesslich noch einen anderen möglichen Anlass zum Verzicht auf das strenge Recht: Der Richter oder das Gericht ihrerseits erhoben Vorstellungen bei den Entzweiten.

Schluss.

Als hauptsächliche Unterschiede zwischen dem Rechts- und dem Güteverfahren haben wir gefunden 1. den prozessualen Formalismus, seine Geltung und Nichtgeltung.

2. Die Art der Urteilsfindung: beim gewöhnlichen Schiedsverfahren, wie es unsere Quellen nur kennen, nach der minne, im Rechtsverfahren wird „mit Recht“ erkannt (sententia-consilio).

Dagegen hatte das Urteil im Schiedsverfahren die rechtliche Kraft des Urteils eines ordentlichen Gerichtes, ohne dass dies jedoch de facto späteres Anhängigmachen gerichtlicher Klage in der durch Schiedsspruch erledigten Angelegenheit von vornherein ausschloss. Ausgeschlossen war nur Gerichtsurteil in der durch Schiedsspruch bereits beigelegten Sache.

Als etwas Selbstverständliches sei nur erwähnt, dass bei jedem Güteverfahren im Unterschiede vom Rechtsverfahren Urteilschelte ausgeschlossen war.

Wir stellen abschliessend zusammen, in welchen Stadien des Rechtsstreites Güteverfahren noch möglich war.

1. Die Sache konnte im Schiedsverfahren überhaupt ohne alle ordentliche gerichtliche Mitwirkung beigelegt werden.

2. Mit Einwilligung des Richters konnte der begonnene Prozess abgebrochen[1]) und Schiedsleuten zur Beilegung übergeben werden.

3. War strenges Verfahren beabsichtigt, so musste allgemein ein Sühneversuch in erster Instanz vorangehen, sei es vor dem Herrn (Erst-

---

[1]) Vgl. auch Loersch S. 381: Darnach haint ere (der Parteien) frunde gekalt umb einen gutlichenen tag.

gehör)[1] oder dem zuständigen Gerichte[2]) oder dem Amtmann[3]) oder sonst einem herrschaftlichen Beamten[4]).

Sühneversuch konnte vor dem strengen Verfahren auch in zwei Instanzen gemacht werden, in erster vor den heimischen gedingten Schöffen, in zweiter vor dem Amtmann im Beisein ebenderselben[5]). Wer den Sühneversuch unterliess, klagte und „hette vorhin (= vorher) nit ersucht nach hohsrecht und gepranch", zahlte nach dem Weistum Blieskastel die Hochbusse. Hier kann allerdings als fraglich erscheinen, ob nicht speziell an die Pflicht zu denken ist, die dem Kläger in Vermögensstreitigkeiten vor Beginn des Prozesses oblag, nämlich den Gegner zuvor durch dritte ersuchen zu lassen, das Streitobjekt gutwillig herauszugehen[6]). Hingegen besteht sonst für alle in Betracht kommenden Rechtsstreitigkeiten ohne Einschränkung, wie ein Weistum ausdrücklich erklärt[7]), Zwang zu einem Sühneversuch vor der Herrschaft. Nur sagen die sonstigen Weistumsstellen nichts von Busse: das eingeleitete strenge Verfahren mit Unterlassung des Güteversuches wird anscheinend einfach einstweilen zwangsweise unterbrochen, Sühneversuch wird unternommen; bei Misslingen wird der Rechtsweg weiter verfolgt[8]).

Vierzehn Tage liess man dem Kläger nach dem Sühneversuch Frist zur Entscheidung, ob er Beruhigung fassen oder dingen, d. h. den Weg des strengen Verfahrens betreten wollte. Wollte er das nicht, so musste er dem Gegner „die Minne aufschlagen" [9]), d. h. offenbar: formell kund tun, dass er willens war, Prozess einzuleiten.

---

[1]) Vgl. zu dem Zwang die in der Einleitung angeführten Weistümer.

[2]) Geisfeld Gr. W. VI 470 § 15—17 (1607): Die Schöffen halten zuerst „gütlichen Tag"; Blieskastel Gr. W. II 28f. (1540); Zender und Gericht.

[3]) Berburg, Hardt S. 78 § 6 (1595): Der Amtmann hat die erst gutlich audienz (= Erstgehör); Tholey Gr. W. III 758, 760f.

[4]) Schwarzenberg Gr. W. III 753 (1560): Die Hochgerichtsmeier kann man in der guete ansuchen; kan in der guete geholfen werden, soll es dabei bleiben; Rittersdorf, Hardt S. 612 § 29 (1545): Vogtmeier.

[5]) Weistum Geisfeld, s. oben Note 2.

[6]) Vgl. Grevenmacher, Hardt S. 300 § 5 (1589); auch Schöneck Gr. W. II 564 (?).

[7]) Tholey Gr. W. III 761: es were, warumb das wolle.

[8]) Ebd.; auch III 758; Sellerich Gr. W. II 546; vgl. auch Kyllburg Gr. W. VI 574; Scheidweiler Gr. W. II 387 (1506). — Zu Recht bestehender aussergerichtlicher Vergleich war möglich 1. nach Beginn der Klage vor der Gerichtsverhandlung; 2. am Gerichtstage selbst.

[9]) Neumagen Gr. W. II 330.

Nun wurde 4. der strenge Rechtsgang eingeleitet. Aber die Möglichkeit gütlicher Beilegung war deshalb noch nicht abgeschnitten. Das Gericht liess eine solche nicht bloss zu, es begünstigte und beförderte sie sogar.

Der Richter bat noch unmittelbar vor der formellen Eröffnung des Prozesses die Parteien, „dasz sie ihre freund darzu geben und sich befriedigen“ (privatim). Und selbst wenn der Prozess begonnen war, nach Anhörung der Klage und Verteidigung, suchte das Gericht seinerseits auf Güteverfahren hinzuwirken, konnte das Prozessualverfahren dem Güteverfahren weichen (Steinsel). Wurde die weitere Prozessverhandlung vertagt, so konnten die frunde sich umb einen gutlichen tag bemühen [1], konnte die Sache von den Parteien an Schiedsleute zur Schlichtung übergeben werden.

Am deutlichsten zeigt von allen Moselweistümern das von Scheidweiler [2], wie in den verschiedenen Stadien des Rechtsstreites (um Agrarsachen) der Güteweg beschritten ward oder beschritten werden konnte, ja sollte: der Geschädigte wendet sich zuerst an den Schultheissen, dass er ihme den antast abthue; thut er (Beklagter) es gütlich, so solle er (Kläger) es nehmen; thut er es aber nicht gütlich, were der antast dan so gross, dass er nicht verschweigen könte oder wolte, wird formell geklagt. Aber es wird weiter damit gerechnet, dass die Parteien sich noch vor der förmlichen Anklage im Gericht gütlich einigen; das zeigt der hypothetische Satz: Und kämen die partheyen so weit zu thädingen, dass einer dem andern ansprache thete . . Schliesslich rechnet man für den Fall, dass es doch noch zum Prozess kommt, mit der letzten Möglichkeit, dass noch nach Beginn der Gerichtsverhandlung, bevor es zu einem Urteilsetzen kommt, Einigung erzielt wird: Kämen die partheyen also weit in der thädingh, dass sie urteil setzten . . .

Das Weistum zeigt mit vorzüglicher Deutlichkeit die Folge und konkrete Gestaltung der einzelnen Stadien des strengen Rechtsganges und ausserdem, dass auf jeder Stufe desselben, vor der weiteren Verfolgung der Sache nach strengem Recht, mit gütlichem Austrage gerechnet wurde.

[1]) Loersch S. 381; s. S. 43 Note 1.
[2]) Gr. W. II 386 (1506).



